مجلة الحقوق

للبحوث القانونية والاقتصادية

تصدرها

كلية الحقوق
جامعة الاسكندرية



العددان الثالث والرابع ١٩٩٠

مجلة الحقوق

للبحوث القانونية والاقتصادية

مجلة مُحكمة تصدرها كلية الحقوق
جامعة الإسكندرية

رؤساء التحرير السابقون

الدكتور / زكي عبد المتعال مؤسس المجلة

(١٩٤٣ - ١٩٤٥)

الدكتور / السعيد مصطفى السعيد (١٩٤٨ - ١٩٤٩)

الدكتور / حسن أحمد بغدادي (١٩٥٠)

الدكتور / حسين فهمي (١٩٥١ - ١٩٥٧)

الدكتور / أنور سلطان (١٩٥٨ - ١٩٦٩)

الدكتور / مصطفى كمال طه (١٩٧٠ - ١٩٧٥)

الدكتور / علي البارودي (١٩٧٦)

محتويات العدد

الصفحة

٢

الانحراف والعنف فى المجتمع سببهما وعلاجهما

للأستاذ الدكتور
رمسيس بهنام
أستاذ القانون الجنائى
بكلية حقوق الاسكندرية

(١) ان الانحراف هو الشطط عن جادة الصواب وهو ليس ببعيد عن أى انسان ، إذ لا يعصم الانسان من الزلل ولو فى برهة من الزمن فى صورة فكرة خاطئة أو شعور عدائى أو ارادة غير سديدة والعصمة لله وحده .

وأشد صور الانحراف صورة الجنون الذى قيل فى تعريفه أنه صورة مكبرة لما يتوافر فى الرجل العادى على صورة مصغرة حتى أنه على حد قول الشاعر العربى " وكل الناس مجنون ولكن على حسب الهوى اختلف الجنون " .

وإذا كان الجنون وهو أشد صور الانحراف ، انقطاعا لحبل الوصل بين الانسان وبين دنيا الواقع ، باختلال فى وعيه وفى شعوره وفى إرادته يجعله كما لو كان يعيش فى دنيا من صنعه ليست هى الدنيا المحيطة به ، فإن الصورة التى تلى الجنون فى الجسامة هى صورة الاستعداد السابق للاجرام وتنقسم إلى صورة جسيمة تسمى بالسليقة الاجرامية وصورة طفيفة تسمى بالاستعداد للاجرام العرضى أو أجرام الصدفة .

(٢) ويعرف علم الاجرام الاستعداد السابق للاجرام بأنه مجموعة خصائص نفسية وجسمية معا من شأنها إذا توافرت فى إنسان أن

تدفع به إلى الجريمة فى ظروف خارجية ليس من شان الرجل العادى فيها أن يجرم .

هذه الخصائص النفسية والجسمية ، تنفرج مسافة الخلف بينها وبين متوسط نظيرها بين الناس ، انفراجا يخلع على صاحبها وصف الشذوذ .

ويراد بتلك الخصائص فى المقام الأول الغرائز الانسانية الاصلية وما يعتورها من خلل كمى أو شذوذ كيفى تتمثل فيه قوة الدافع إلى الاجرام ، والغرائز الثانونية السامية التى تنشأ من الوراثة ومن صقل وتهذيب التراث النفسى منذ الحداثة على نحو يضيف إلى الغريزة الأساسية المنحصرة فى حب الذات غريزة تتفرع عنها دون أن تحل محلها وتسمى بالغريزة الاضافية السامية والمنصرفة إلى حب الآخرين . ومن مجموع الغرائز الثانوية السامية مضافة إلى الخشية من العقاب تتكون قوة المانع من الاجرام . وتعتبر الغريزة السامية الاضافية عنصرا نبيلا فى قوة المانع بينما تعتبر الخشية من العقاب عنصرا خسيسا فيها .

(٣) والكلام على قوة الدافع إلى الاجرام يتطلب الحديث عن الخلل الكمى والشذوذ الكيفى فى الغرائز الأصلية .

فالخلل الكمى يعنى اختلالا فى كمية الشعور الغريزى أما على صورة افراط وأما على صورة نقصان تنفرج مسافة الخلف بينه ارتفاعا أو انخفاضا وبين متوسط هذا الشعور عند الناس .

والشذوذ الكيفى اختلال فى الكيفية لا فى الكمية أى أنه انحراف فى أسلوب اشباع الغريزة عن النهج الذى يسلكه الرجل العادى فى اشباع الغريزة ذاتها .

وفيما يلى نستعرض الغرائز الأصلية التى تتوافر لدى كافة الناس والخلل الكمى أو الشذوذ الكيفى فيها .

فغريزة الحرص على الكيان ميل طبيعى لدى الانسان إلى الحفاظ على كيانه الذاتى ماديا كان أم معنويا . فالكيان المادى هو سلامة البدن والكيان المعنوى هو سلامة الرونق الذى للانسان فى أعين غيره من الناس .

والخلل الكمى فى هذا الميل على صورة الافراط يسمى الغرور أو مركب العظمة ، وعلى صورة النقصان يسمى الزهد فى الحياة . والشذوذ الكيفى فيه هو النزعة إلى الظهور بأكثر أو بأقل من الحقيقة .

ورغم أن الغرور والزهد فى الحياة نقيضان فإنهما يؤديان إلى ذات النتيجة الاجرامية كالقتل . فالغرور شيمة السفاح غير أن الزهد فى الحياة هو أيضا شيمة القاتل القابل لنفسه حبل المشنقة الأمر الذى يسمى بالقتل الانتحارى كما يحدث فى اغتيال رؤساء الدول .

والنزعة إلى الظهور بغير الحقيقة تجعل الفقير مصرا على أن يظهر بمظهر الثرى وتجعل الثرى مصرا على أن يظهر بمظهر الفقير .

والغريزة الجنسية ميل فطرى لدى الانسان إلى إقامة صلة لحمية بفرد من الجنس المغاير يتخذ الخلل الكمى فيها أما صورة الافراط وتسمى بالمغالاة فى اشتهاء الجنس الآخر ، وأما صورة النقصان الذى ينزل إلى درجة العنة . والشذوذ الكيفى فيها يتوافر أما على صورة انقلابية بأن يشتهى الذكر آخر من جنسه أو تشتهى المرأة أخرى من جنسها ، والظاهرة الأولى تسمى باللواط والظاهرة الثانية تسمى بالسحاق ، وأما يتوافر على صورة فسادية بأن تتوقف الرغبة الجنسية لدى الرجل على اذلاله وايلامه للمرأة وهذا ما يسمى

بالسادية أو تتوقف تلك الرغبة عنده على اذلال المرأة وتعذيبها اياه وهذا ما يسمى بالماسوكية .

ورغم أن الشراهة الجنسية والعنة ظاهرتان متناقضتان فإنهما تؤديان إلى ذات النتيجة الاجرامية من إغتصاب أو شروع فيه أو هتك عرض بلمس مواضع العفة أو ارتكاب أعمال فاضحة .

وغريزة الاقتناء ميل طبيعي لدى الانسان إلى احراز مقتنيات يعزز بها كيانه المادى أو المعنوى وتكون ملكا له دون سواه . فمن قبيل المقتنيات المادية الملابس ومن قبيل المقتنيات المعنوية الشهادات العلمية والرتب والنياشين . والخلل الكمى فى ذلك الميل يسمى فى صورة الافراط بالجشع ويسمى فى صورة النقصان بالتبذير . ورغم ان الجشع والتبذير نقيضان فإنهما يؤديان إلى ذات النتيجة الاجرامية ، لأنه بينما الجشع يسعى إلى تكديس المال بين يديه فإن المبذر يسعى كذلك إلى مال يحل محل ما بذره . والشذوذ الكيفى فى غريزة الاقتناء هو استخدام أسلوب لكسب العيش يختلف عما يتبعه الرجل العادى من جهاد مشروع فى سبيل الرزق الحلال ، ويتخذ صورة تكسب العيش من أغتيال أموال الآخرين .

وغريزة القتال والدفاع ميل طبيعى إلى الحركة الجسمية تارة وإلى السكون الجسمى تارة أخرى وإلى القول تارة وإلى الصمت تارة أخرى حسب ظروف الحال وما يستلزمه الذود عن الكيان المادى أو المعنوى .

والخلل الكمى فى ذلك الميل يسمى فى حالة الافراط بالتهور وفى حالة النقصان بالجبن . والشذوذ الكيفى فيه أسلوب شاذ لا يسلكه الرجل العادى فى مباشرته للغريزة عينها من قبيله القتال والدفاع فى سبيل قضية لا يقتنع الانسان بعدالتها أو صوابها الأمر الذى يسمى بالنفاق ، وله صورتان : النفاق السلبى أى السكوت عن التعليق بالملامة على سلوك الغير الملوم والتظاهر بارتضائه رغم

ظهور وجه الملامة فيه والنفاق الايجابى وهو عدم الاكتفاء بالسكوت وإنما التغالى على العكس في الأفعال العضلية والأقوال الشفهية تحبيذا للسلوك ذاته ودفاعا عنه دون أى اقتناع بانه سلوك عادل . والنفاق السلبى شائع بين المرءوسين تجاه الرؤساء . والنفاق الايجابى شائع كذلك فى سلوك التابعين الذين لايكتفون بالصمت على موقف المتبوع وإنما يقاتلون ويدافعون فى سبيله تزلفا لمتبوعهم ونيلا للحظوة لديه وبالتالى يضطهدون ويعذبون كل مخالف لرأيه ولو لم يشر عليهم بأن يفعلوا ذلك بهذا الأخير .

ورغم أن التهور والجبن نقيضان فإنهما يؤديان إلى ذات النتيجة الاجرامية بأن يصبح المتهور قائدا للعنف والجبان مقودا له ومنفذا للعنف .

وظاهرة القائد والمقود تتبدى فى العنف الجماعى حين ينادى القائد بقذف الاحجار مثلا وربما يبدأ بالحجر الأول ثم يتلوه فى القذف المقودون منه وكثيرا ما يتوافرون بين الصبية والنسوة .

(٤) وهناك عوامل أخرى تنضاف إلى الخلل الكمى والشذوذ الكيفى فى غريزة القتال والدفاع وتلعب دورها فى التفاعل النفسى المفضى بذلك الخلل أو الشذوذ إلى ارتكاب الأفعال العنيفة .

من تلك العوامل فى العنف الفردى عامل الحرص على الانتقام أي على مقابلة الأذى بمثله أو بأشد منه ، وعامل الغيرة الجنسية لدى الرجل أو المرأة ، وعامل فعل الاذى حبا فى الأذى ، وعامل الحساسية المفرطة بمركب نقص جثمانى أو نفسانى يدفع صاحبه إلى سرعة تأويل مسلك الغير بأنه افتئات عليه أو استخفاف به بسبب وجود ذلك النقص فيه ، وعامل الغرور والمتعة بمشاهد الدماء أو النيران ، وعامل الحسد أى كراهية الانسان لمن يفضله .

ومن العوامل ذاتها فى العنف الجماعى تعدد المصابين بانفعال واحد مشترك بينهم ، لأن هناك تناسبا طرديا بين التزايد فى عدد المنفعلين والحدة فى انفعالهم ، إذ تزيد حدة الانفعال كلما زاد عدد المنفعلين به فيأتى الفرد فى زمرة التكتل الثائر أفعال يستغرب صدورها منه حين يخلو إلى نفسه . كما أن من عوامل العنف الجماعى ان يندس ضمن التكتل المنفعل مجرمون عنيفون بالسليقة غادروا السجن فى ذات اليوم أو فى أوقات سابقة ووجدوا فى التكتل فرصة لاشباع ميولهم الاجرامية . وكثيرا ما يقترن الخلل الكمى أو الشذوذ الكيفى فى غريزة القتال والدفاع ، بخلل كمى وشذوذ كيفى فى غريزة الاقتناء ، فتقترن افعال العنف على الأشخاص بافعال سرقة ونهب وتخريب وأتلاف .

والعنف كما يكون بفعل قد يكون بقول

ومن صور العنيف بالسليقة المجرم السيكوباتى ذو النمو الناقص فى الوعى الخلقى أو ذو الاتجاه العصبى النورستانى أو الهستيرى أو التشنجى . والمراد بالنمو الناقص فى الوعى الخلقى أن يكون هذا الوعى لديه غير متجاوز ما كان عليه الضمير فى مرحلة الصبى . وبسبب ما ينتج عن ذلك من افتقار إلى فضيلة الورع ، لايتردد المجرم بالسليقة فى التطاول على جسم الغير فى صورة ضرب أو جرح أو احداث عاهة أو قتل ، كما لا يتردد فى التطاول على شرف الغير أو اعتباره بقذف أو سب .

وقد يقترن النقص فى الوعى الخلقى بخلل عصبى من قبيل النورستانيا أو الهستيريا أو التشنج .

كما أن من صور العنيف بالسليقة المجرم السيكوباتى ذو الاعتداد غير الطبيعى بالذات ويتميز بتغطية نزعته إلى العنف ببرامج تعديل للنظام الاجتماعى لا مناسبة فى السير على مقتضاها ولا تستساغ المناداة بها وكثيرا ما يكون فيها تمسح ظاهرى فى الدين وتشبث بأهداف ليست من الدين فى شىء ، والتعلل بأن هذه

الأهداف خدمة لله حتى فى صورة القتل مع أن القتل محظور فى الدين ومع أن الله تعالى أعلم بمن ضل عن سبيله وهو أعلم بالمهتدين .

ومن سخرية القدر أن يقترف قتل مثلا بإسم الدين فيزعم القاتل أنه إنما يؤدى بالقتل خدمة لله .

والسيكوباتية عبارة تعريب لأصل لاتيني، يعنى معاناة النفس من آفة تشويها Psico patire وهذه الآفة قاسم مشترك بين مختلف فصائل المجرم السيكوباتى التى لايتسع المجال لتفصيلها . وهى الافتقار إلى الغريزة السامية المهذبة ، وإذا لم تستح فاصنع ما شئت . وتتنوع فصائل السيكوباتية بحسب ما يتوافر إلى جانب تلك الآفة من شذوذ فى الصحة النفسية أو الصحة البدنية . هذا الشذوذ هو أن تتوافر فى النفس خصيصة تتفرج مسافة الخلف بينها وبين متوسط وجودها عند الناس اما زيادة وأما نقصانا . وهو أن تتوافر فى البدن علة مرضية تتفرج مسافة الخلف بينها وبين متوسط وجودها عند الناس ، سواء أكانت هذه العلة ماثلة فى الأعضاء الظاهرة على صورة قبح خلقى أم فى الأعضاء الباطنة على صورة عسر هضم أو ضيق تنفس أو شراهة جنسية الخ .....لأن علل الصحة الجسدية تسوئ الجو النفسانى على نحو بيسر التفاعل المفضى إلى الفعل الاجرامى . وقيل أن الانسان جسم متبخر فى نفس ، ونفس متجمدة فى جسد .

ولقد رأينا فيما تقدم أن الشذوذ الذى يقترن بالافتقار إلى الغريزة السامية قد يكون اتجاها هستيريا أو نورستانيا أو تشنجا أو اعتدادا غير طبيعى بالذات وبما يجول فيها من افكار غريبة .

ومن الاجرام الشنيع الذى يتمخض عنه العنف بالسليقة ، فرض اتاوات على الناس يتعرضون للقتل أو الخطف أو الحريق أو التخريب ان لم يدفعوها . وهذه ظاهرة لم يخل منها حتى المجتمع المصرى .

وإذا كان هناك عنف بالسليقـة ، فإن هناك عنفا عرضيا والعنيف العرضى شخص توجد لديه الغريزة السامية المهذبة التى تشكل فى العادة قوة مانعة من الاجرام أمام القوة الدافعة إليه والمتمثلة فى الخلل الكمى أو الشذوذ الكيفى فى الغريزة مصحوبا بعلة مرضية جسمية أو نفسية . ويوجد لدى هذا الشخص توازن بين القوتين ، غير أن هذا التوازن قابل للانقطاع لقاء مؤثر خارجى استثنائى فى قوة مفعوله ، فيطغى الدافع إلى الاجرام على المانع منه ، ويصدر عن الشخص عنف بالفعل أو بالقول .

(٥) ويتميز العنيف بالسليقة عن العنيف العرضى من النواحى الآتية :

١ - فالعنيف بالسليقة يرجع عنفه إلى خصاله الداخلية أكثر مما يفسر بالعوامل الخارجية ، حتى أنه أن لم تتح البيئة ظرفا مولدا للعنف ، يختلق هو هذا الظرف بأن يتلمس للصدام سببا فيفرض اتاوة مثلا . أما العنيف عرضا فإن عنفه يفسر بالخارج أكثر مما يرجع إلى الداخل ، ولو أن للعامل الداخلى فيه وجودا ، ويراد بالخارج هنا ظرف استثنائى فى قوة مفعوله كالاستفزاز الشديد .

٢ - يحس العنيف بالسليقة باستعذاب واستمراء للعنف ، وكلما تعددت ضحاياه زادت نفسه انشراحا وكثيرا ما يشرب أيضا من دم القتيل ضحيته أو يوسعه قذفا وسبا ، أما العنيف العرضى فإنه يحس فى اعقاب فعله العنيف بندم عليه ووخز ضمير .

٣ - أن مناسبة العنف من جانب العنيف بالسليقة ، كثيرا ما تكون امرا فى غاية التفاهة ، كأن يصدمه أحد المارة فى زحمة المرور، أما العنيف العرضى فتكون هناك ظروف خارجية جسيمة أثارت فعله العنيف مثل سبه أو البصق فى وجهه .

٤ - أن العنف العرضى يتحقق عملا تناسب من ناحية الجسامة المادية بينه وبين المناسبة الخارجية التى اقتضته ، أما العنف

بالسليقة فينعدم التناسب بينه وبين الظرف الذى أفضى إليه . وتحدثنا تقارير الأمن العام فى مصر عن مشترى برتقال عنيف بالسليقة بقر بطن البائع لأن هذا الأخير طلب إليه زيادة فى ثمن كيلو البرتقال قدرها خمسة مليمات . كما تحدثنا أحكام الدائرة الجنائية لمحكمة النقض عن عميل فى مخبز ينتظر دوره فى صف الأشخاص المقبلين على شراء الخبز ، شرع فى قتل آخر بالخنجر لأن الأخير لم يلتزم دوره فى الصف .

٥ - أن العنف العرضى كثيرا ما يكون وليد ثورة انفعالية طارئة وأما العنف بالسليقة فكثيرا ما يكون مصحوبا بسبق اصرار وترصد، وقد توقظه نوبه انفلونزا مثلا .

٦ - هذا ومن المؤسف أن العنيف بالسليقة قد يتوافر فى رب أسرة يعتدى على زوجته أو أولاده بمناسبة وبغير مناسبة . وليس هذا بالأمر النادر حتى أن قانون العقوبات الايطالى نص على جريمة تسمى بسوء المعاملة فى الأسرة .

٧ - وكما يتوافر مع الخلل الكمى والشذوذ الكيفى فى غريزة القتال والدفاع خلل كمى أو شذوذ كيفى فى غريزة الاقتناء كذلك ، قد يتوافر هذا الخلل أو الشذوذ فى غريزة القتال والدفاع وفى الغريزة الجنسية معا .

وينتج عن ذلك أن العنيف بالسليقة المصاب بالسادية يغتصب امرأة قاضيا عليها فى الوقت ذاته بكتم النفس ، أو أنه حالة اصابته بالعنة يرتكب أفعال تماذج جنسى تعويضية يقرنها بالخنق.

٨ - يبين مما تقدم أن السليقة الاجرامية شىء والاستعداد للاجرام العرضى أو اجرام الصدفة شىء آخر . والجامع بين الاثنين أنهما العامل السببى المنتج للاجرام والذى يرتبط بالداخل أكثر من

الخارج فى الصورة الأولى ويرتبط بالخارج أكثر من الداخل فى الصورة الثانية .

ولقد تناقش العلماء فى المجرم العرضى المزود بالغريزة السامية المهذبة والذى يجرم فى ظروف خارجية استثنائية ، واختلفوا فيما إذا كان يختلط بالرجل العادى أم انه أقل منزلة من الرجل العادى .

فذهب رأى إلى القول بأن الرجل العادى يستوى مع المجرم العرضى لأنه عرضة لأن يقترف عنفا فى الفعل أو القول لقاء مؤثرات خارجية استثنائية اصابته من البيئة المحيطة ، وأن حياة أى انسان ولو كان على خلق ، لا تخلو من انفلات لسانه على الأقل بعبارة سب أو قذف ، وأنه ليس ميسورا الحكم لانسان لازال حيا يرزق بأنه لم يجرم فى حياته ،وإنما يلزم الانتظار إلى ما بعد مماته للقطع بأنه اجرم ولو بالقول أو بأنه لم يجرم قط .

وذهب رأى آخر إلى القول بأن المجرم بالصدفة ليس رجلا عاديا من جميع الوجوه وأن كان أقرب المجرمين إلى الرجل العادى ، فهو اقل منزلة من هذا الأخير لنقيصة داخلية فى صحته النفسية هى التى انزلق بسببها إلى الفعل الاجرامى فى ظرف خارجى استثنائى فى قوة مفعوله ، فى حين أن الرجل العادى مجرد من تلك النقيصة ولم يكن من شانه أن يجرم مهما كانت قوة ذلك الظرف الخارجى الضاغط .

ولايمكن ترجيح أحد الرأيين على الآخر ، لأن الاحصاء الميسر لهذا الترجيح من المستحيل عملا اجراؤه للخلوص منه بحقيقة علمية فى هذا الصدد . ومن ناحيتى انضم إلى الرأى الثانى تفاديا لنعت كافة الناس بصفة الاجرام أو الاستعداد له ، الأمر الذى لا يليق ، ولا تسالوا عن أشياء أن تبد لكم تسؤكم .

٩ - على أن من الأمور المقطوع بها أن الأشخاص العاديين من غير المجرمين لا يمكن تجريدهم من الخلل الكمى أو الشذوذ الكيفى فى غريزة أو أكثر ، ولا يمكن تجريدهم من العلل الجسدية أو النفسية ، ومن ثم فإن من شيمتهم الاجرام بالمخيلة والتصور على الأقل ، أى على نحو لا تتعدى فيه الجريمة دائره المخيلة ولا تخرج إلى حيز

التنفيـذ بفضـل تزودهم بالمقـدار الكافـي من القوة المانعة . كما أنه كثيـرا ما ينحرفـون عن جادة الصواب دون أن يتوافـر فـي مسلكهـم وصف الجريمة قانونـا ، فتقـع بينهـم منازعات ما كان يبقـى لها أى محل لو كانـوا أسوياء النفوس بحق . ولا يبقـى من بعد سوى الشخص النبيـل الذى لا يجرم حتى بالمخيلـة أو التصـور ، وهو نـادر بين النـاس ندرة الماس بيـن الحصـى .

١٠ - ويعد طامة كبـرى فـى مجتمـع الناس أن يلتقـى ويتفـق العنيفـون بالسليقـة في صورة اجرام منظم فيـه القـادة وفيـه المقودون، اى فـى صورة عصابات تخطط المشاريع الجنائيـة وتنسب إلى كل عضو فى العصابـة دورا يؤديـه فى تحقيق هذه المشاريـع ،الأ مـر الذى شاهد العالـم مثلا لـه فى اجرام شيكاغـو ، والذى نراه الآن فـى تجارة المخدرات وتعاطيهـا ، وفـى جماعات المافيـا ، أو الجماعات التـى تستتـر وراء قناع خداع من الميول السياسيـة بينمـا الباعـث الحقيقـى لأفرادهـا هو السعـى إلى الثـراء ، ومنهـا ظهر الارهاب . فضحايـا تلك الجماعات هم أفـراد ابريـاء يشاء الحظ العاثـر أن تكون التضحيـة نصيبهـم ، وقد تمول تلك الجماعات مشاريعها بنفسهـا عن طريق فرض الاتاوات أو السطو على البنـوك ، وقد يكون لها ممولون مستتـرون ممن يكرون غيرهم على القتـل .

ومن يكرى على القتـل عرفتـه البشريـة من قديم ويسمى بالقاتـل الأجيـر Sicaire وصدر بشأنـه قانون من قوانيـن روما القديمة يسمى lex cornelia de sicariis et venificiis أى قانـون كورنيليـا بشأن القتلـة الأجراء والقتلـة بالسـم .

١١ - ولقـد آن لنـا الآن أن نعرض للجزء الثانـي من المشكلة وهو علاج الانحراف والعنف ، وهنا نقول أن الوقاية خير من العلاج . والوقايـة مجالها الصغـار المنحرفـون والذين تبـدو عليهم منذ حداثتهم النزعـة إلى العنف سواء فى الأسـرة أم فـى المدرسة ، كأن يخنق صغيـر قطة أو يعتـدى على غيره ، فيتخـذ اللازم معه لتربيتـه وعلاجه نفسانيـا ، قبل أن يكبـر وقبـل أن تستفحـل تلك النزعـة فيـه .

وأما العلاج فوسيلتــه هى الزج فى السجن ومعاملة السجين العنيف بالأسلـوب الملائم أن لم يكن عنفه قد أتخذ صورة القتـل . ذلك لأن القتـل مع سبق الاصـرار والترصـد يعاقب القانـون عليه بالاعـدام إذ لا يتحمل ضمير الجماعة استمرار ذلك القاتـل حيا ومن قتـل يقتـل .

والعنف الذى يقل عن القتـل فى الجسامة أو يتخذ صورة القتـل الانفعالـى لا يكون العنف مناسبـا فى علاجه إذ لا يولـد العنف إلا عنفـا . وخير ما يتبـع مع مثلـه هو الحرمان من الحرية بالايداع فى السجن واستخدام وسائل الطب النفسـى من مستحضرات كيميائيـة والعمل على التسامـى بنزعـة العنف عن طريق تحويلها إلى نشاط مشروع مثل الملاكمة أو المصارعة . فيحكـى عن ليستـون بطل العالم فـى الملاكمة أن لـه فـى العنف سوابق عديدة أودع من أجلها السجون مرات كثيـرة فـى أمريكا .

ويبـدو أن الوعظ الدينـى والتعويـد على العبـادات أمر لا يجدى بمفـرده فـى علاج العنيف بالسليقـة وأن كان لـه وحده تأثيـر على العنيف العرضـى ، ويعنـى ذلك أن علاج العنيف بالسليقـة لا بـد لـه من وسائل الطب النفسـى بالاضافـة إلى التوعيـة الدينيـة ، والتسامـى بنزعـة العنف والتعويـد على ممارسة مهنة نافعـة منتجـة يتدرب المجرم عليها ولو كانت تستلـزم صبـرا تتبـدد فيـه شحنة العنف(١) .

١٢ - وبمناسبـة علاج المجرمين بأسلـوب العقوبـة ثار نقاش فلسفـى بحث حول الجبريـة أو الاختيـار فى الاجرام .

فذهب الرأى التقليـدى إلى القول بانـه ما دام المجرم غير مجنون ، فإنـه يعتبـر قد أختار بإرادتـه الحرة طريق الجريمة ، ومن ثم يجازى على ذلك بالعقـاب .

وذهبت المدرسة الوضعيـة الايطاليـة إلى القول بأن المجرم مسيـر لا مخيـر ، وبأن الجريمة فعل مجرد من الخطيئة الشخصيـة لفاعلـه ، لأنـه يعزى إلى عوامل عضوية فـى المجرم لم يكن لـه يد فـى ايجادها

---

(١) لا يفوتنـا فـى هذا المقام التذكيـر بأن جرائم إحداث العاهة من جرائم القصاص فـى المملكة العربيـه السعوديـة وبأن القصاص فيهـا يشفـى غليل الضحيـة ما لم يقنع بديـه

بطباعـه وإلى عوامل بيئيـة مادية وعوامل اجتماعيـة روحية لـم يكن لـه دخل فـى تأثيرهـا عليـه ، وبالتالـى فالجريمـة عند تلك المدرسـة فعل كان من المحتم أن يقع مثلـه من مثل فاعلـه فـى مثل الظروف العضويـة والماديـة والاجتماعيـة التـى ساقت هذا الفاعل إليـه . وهكذا فإن الجريمة ليست فحسب مقدمة لنتائـج وإنما هى ذاتهـا نتيجـة لمقدمات كان من المحتم أن تتولـد الجريمة منها ، يستوى فـى ذلك المجنون والشخص المقول بانـه عاقل .

ولا تعنـى المدرسة الوضعيـة من اعتبارهـا المجرم مسيرا غير مخير أن تتركـه وشأنـه دون أية مواجهة لاجرامه ، وإنما تنـادى هى الأخرى بإتخـاذ تدبيـر تجاهه يؤلمه ويدخل هذا الايـلام ضمن عوامله الشخصيـة العضويـة على أمل ان المذاق الفعلـى لألـم العقوبـة يفلح فـى تحقيق ما لم ينجح فيـه محض الانذار بهذا الالـم .

وجريا على نهج هاتين المدرستيـن ، يذهببعض الشراح الانجليـز إلى اعتبـار العقوبـة مجازية retributive أى مكفرة عن ذنب ، بينمـا يذهبالبعض الآخر إلى اعتبارهـا مانعة أو زاجرة deterrant

وبصرف النظر عن فكرتـى المدرستيـن بشأن أساس شرعيـة الجزاء الجنائـى ، وكون هذا الجزاء تكفيـرا عن ذنب حسب المدرسة التقليديـة أم دفاعـا للمجتمـع عن نفسـه حسب المدرسة الوضعيـة ، فإن المدرستيـن تتلاقيـان حول ضرورة اتخـاذ تدبيـر تجاه المجرم على أية حال ، وعدم تركـه لشأنـه .

هذا التدبيـر كالايـداع فـى السجن استقـر الرأى فـى علم العقاب الحديث على أنه مادام لايستأصـل المجرم من جسم المجتمـع كما فى عقوبة الاعدام ، يلـزم أن يكون هادفـا إلى تقويـم المجرم لا إلـى مجرد ايلامه تشفيـا وانتقامـا منه .

١٣ - وبالفعـل فإن الجمعية العامة للأمم المتحدة فـى أعقاب المؤتمر الدولـى الأول بشـأن الوقايـة من الجريمة ومعالجة المجرمين المنعقد فـى جنيف سنـة ١٩٥٥ ، أقرت مجموعة من القواعد سمتهـا بقواعد الحد الأدنـى فـى معاملة المساجين ، وأخذ فعلا بكثيـر من هذه

القواعد قانون السجون الصادر سنة ١٩٥٦ بمصر والذى لايزال معمولا به إلى الآن .

١٤ - ولا يتسع المجال للخوض فى اساليب علاج المجرمين فى السجن والصور الواجب أن تكون عليها هذه الأساليب ، وإنما يكفى تقيدا بموضوع الحديث الكلام على أساليب الوقاية من اجرام العنف قبل أن يصبح هذا الاجرام أمرا واقعا أو قبل أن يتكرر وقوعه ، إذ يكفى ما سبق قوله بشأن العلاج . ونبين فيما يلى الأساليب الوقائية :

(١) يلزم أن تنشط الشرطة فى التحرى عن الحالات الخطرة المنذرة بوقوع عنف على شخص أو على مال ، والتصدى لمن تنبعث منهم تلك الحالات ، وتقديمهم إلى القضاء لتوقع عليهم غرامة احتياطية تزاد بقدر الزيادة فى خطورة المحكوم عليه بها ، وترد إليه إذا مضت مدة طويلة تأكد فيها أن حاله قد استقام ولم يقع منه فعلا عنف على شخص أو شىء . ويقتضى ذلك النص على تلك الغرامة فى قانون العقوبات وتعرف فى انجلترا بإسم الكفالة الاحتياطية .

(٢) يتعين أحكام الرقابة على حيازة السلاح بدون ترخيص والكشف عن الأوكار التى تخبأ فيها الاسلحة دون رخصة وذلك لمصادرة ما ضبط فيها من سلاح وتقديم حائزيها للمحاكمة .

(٣) كما يتعين تفتيش الداخلين إلى البلاد والخارجين منها للتيقن من عدم حيازتهم لأسلحة .

(٤) تشكيل لجان شعبية تلحق بالشرطة وتكون مهمتها اجراء المصالحات بين المتنازعين من الأشخاص تفاديا لما قد ينجم عن منازعاتهم من عنف .

وقد كانت للجان الصلح فى صعيد مصر فائدة جمة هى اصلاح ذات البين بين الأسر المتنازعة خشية أن يظل الأخذ بالثأر جاريا بينها إلى حد قد يفنى ذكورها .

(٥) تكثيف العناية فى الأسر والمدارس والجامعات وفى الخدمة العسكرية بالطب النفسى للصغار والشبان الذين تبدو عليهم نزعة مرضية إلى العنف .

(٦) تكثيف الدوريات الشرطية فى مختلف الأحياء والاسواق لفض كل اشتباك والحيلولة دون افضائه إلى عنف .

(٧) انشاء مكتب للعلاقات العامة فى كل مديرية للأمن كى يتلقى شكاوى المواطنين ويعمل على أزالة أسبابها أحكاما للضبطية الادارية ومنعا للمنازعات من التطور إلى العنف وتوقيا من الجرائم قبل أن تقع .

والله ولى التوفيق ...

المراجع

Costa "Crimini e pene da Romolo a Giustiniano" Bologna 1921.
Benigno di Tullio "Trattato di antropologia criminale" Roma 1945.
Filippo Grispigni "Diritto penale italiano" Milano 1947.

رمسيس بهنام : "النظرية العامة للقانون الجنائى" الاسكندرية ١٩٧١ .

رمسيس بهنام : "علم الاجرام" الاسكندرية ١٩٨٨ .

مفارقات فى قوانين الاسكان !

الدكتور
سمير تناغو
أستاذ القانون المدنى
بكلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

تؤدى القوانين المنظمة للاسكان فى مصر إلى مفارقات عجيبة نذكر منها على سبيل المثال أن اجرة الشقة وصلت فى بعض القرى إلى خمسين جنيها فى الشهر بينما مازالت بعض الشقق الفاخرة فى أفخم عمارات وسط القاهرة تؤجر بأقل من عشرين جنيها فى الشهر ومن هذا أيضا أن تقاضى خلو الرجل مازال يعتبر جريمة بحسب الأصل ، ومع ذلك فهو تصرف مباح فى حالات كثيرة مثل بيع المتجر أو المصنع ، أو اتفاق المؤجر والمستاجر على التنازل عن الإيجار لشخص آخر ، أو التنازل عن عيادات الأطباء ومكاتب المحامين . ومن الأمور العجيبة أن القانون يحارب البناء من أجل التاجير بفرض أجرة قانونية تقل كثيرا عن فوائد الأموال السائلة فى البنوك ، ويحارب أيضا البناء من أجل التمليك بوضع نسب معينة لا يجوز التمليك إلا فى حدودها . ثم يترك الباب مفتوحا بعد ذلك للتحايل عن طريق ما يسمى بتأجير المبانى الفاخرة ، أو التمليك فى صورة اتحاد للملاك . وبغض النظر عن التطبيق الصحيح أو الملتوى للقانون لم تعد هناك أماكن جديدة معروضة للإيجار الذى ينظمه القانون ، وأصبح الأمر يحتاج إلى نظرة شاملة من اجل اصدار قانون جديد للإسكان .

أسهمت القوانين المتعاقبة فى تعقيد مشكلة الاسكان ولكنها لم تكن سببا منشئا لها . فالمشكلة ترجع فى أساسها إلى التزايد المخيف لعدد السكان . ومنذ أيام كنت اهنئ قريبا لى بميلاد حفيدته ، وأقول لنفسى عندما تبلغ هذه المولودة السعيدة عمرجدها أى بعد ستين عاما سيكون عدد السكان فى مصر قد بلغ ٢٨٠ مليون نسمة . لقد اصبح بعض القادرين من المصريين يحجزون المساكن لابنائهم واحفادهم ، وهم بعد فى سن الطفوله ، ولكن من أين تأتى

الموارد لاسكان احفادنـا جميعا ، هؤلاء الاحفـاد العظام الذين سيبلـغ عددهم مائتيـن وثمانيـن مليونـا بعد طرفة عين من الزمن .

ولا يعقل ازاء ضخامة المشكلة ان يتعجل المشرع فى اصدار قوانيـن تزيد من حدتها ، أو أن يتأخـر فى اصدار قوانيـن قد تسهم فى التخفيف منها . والقانون يلعب دورا هاما فى التنميـة الاقتصاديـة ، فهو اما أن يضع العقبات فى سبيلهـا ، أو على العكس يشخذ الهمم ويحرك ارادة الأفـراد فى الطريق الصحيـح .

والفكرة الجوهرية التى ينبغى أن يتخذها المشرع أساسا لقانون جديد للاسكان هى ابقاء الصلة قائمة بين الملكية والانتفاع . والسبب الواضح لعدم وجود اماكن معروضة للتأجيـر فى الوقت الحاضر هو أن المالك أصبح موقنا ان تأجير المكان يؤدى إلى ضياع ملكيتـه إلى الأبـد . فالايجـار ممتد تتوارثـه الأجيـال المتعاقبـة ، والأجرة مجمدة لا تتحـرك مع ارتفاع أسعار السلـع والخدمات الأخرى . ونظرا لأن جميع المصريين عقلاء فقد انتهى التعامل بينهم بالايجـار واصبحت عقود الايجار من آثار الماضى .

ومن المبادئ العامة المقررة فى قوانيـن الايجار على مستوى العالم المتحضـر أن عقد الايجار ينبغـى أن يكون مؤقتـا لا مؤبـدا . . والعقد المؤبد يؤدى إلى فصل كامل ودائم بين الملكيـة والانتفـاع ، يترتب عليه أن الاماكن تصبـح غير مملوكة لأحد ، فتهمل صيانتهـا ، ثم تختفـى عقود الايجار فى آخر الأمـر كما نرى فى التجربـة المصريـة المعاصـرة .

وإذا كان مبدأ الامتـداد القانونـى لعقد الايجار يحمى المستأجرين الحالييـن ويحافظ على السلام الاجتماعى ، وبالتالـى لا يوجد من يطالب بالغائـه . فإن تطبيـق هذا المبدأ ينبغـى أن يتقيـد بالمبـدأ الآخـر الهام وهو عدم تأبيـد عقد الايجار ، بحيث ينتهـى عقد الايجار حتما بعد مرور ستيـن عاما على ابرامه وهو الحد الاقصى لمدة

عقد الايجار قياسا على عقد الحكر . فالمادة ٩٩٩ من القانون المدنى تنص على انه " لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة ، فإذا عينت مدة أطول أو اغفل تعيين المدة اعتبر الحكر معقودا لمدة ستين سنة " وأيا كانت المبررات للامتداد القانونى لعقد الايجار ، فلا ينبغى أن يصبح الايجار أطول مدة من الحكر .

والى أن تنتهى مدة الستين عاما ينبغى وضع نظام تشجيعى اختيارى لتمليك الأماكن المؤجرة للمستأجرين حتى تلتقى الملكية والانتفاع فى أقرب وقت ممكن ويكون ذلك عن طريق منح قروض عقارية للمستاجرين لشراء الأماكن المؤجرة لهم ولا شك أن عددا كبيرا من المستاجرين سيتجه إلى الشراء ، كما أن عددا كبيرا من الملاك سيتجه إلى البيع بدلا من انتظار ستين عاما لاسترداد العين المؤجرة وينبغى أن يترك تحديد الثمن للسوق حسب القيمة الحقيقية للعين المؤجرة والمدة الباقية من الستين عاما . وبدلا من تشجيع المواطنين على شراء التليفزيونات والسيارات والأجهزة التى تستهلك الطاقة وتفسد البيئة علينا أن نشجعهم أولا على شراء الأماكن التى يسكنونها ، وبذلك نعيد من جديد الوعى العقارى بدلا من الوعى الاستهلاكى الذى طغى أخيرا على كل شئ ، ونعمل على توسيع قاعدة الملاك فى المجتمع ، ونصون عقاراتنا ، ونقوم بتجديدها واستبدالها بعد انتهاء عمرها الفنى والاقتصادى ، ونشجع تداولها .

وقد أدت التطورات الجزئية التى ينقصها التنسيق فى قوانين الاسكان إلى نتيجة غريبة ، وهى أن خلو الرجل اصبح مباحا يجوز ايداعه فى خزينة المحكمة فى كثير من الحالات وهى بيع المتجر أو المنصع أو التنازل عن عيادات الأطباء والمنشآت الطبية ومكاتب المحامين ، وكذلك وجود اتفاق بين المؤجر والمستأجر على التنازل عن الايجار إلى شخص ثالث . ويسمى خلو الرجل فى الحالات السابق ذكرها مقابل التنازل عن الايجار !! ومع ذلك فإن القانون مازال يعتبر خلو الرجل جريمة بحسب الاصل وهكذا فان جزءا من القانون تطور فى

طريق اباحة الخلو تشجيعا لتداول العقارات بدلا من حبسها ، بينما مازال الجزء الآخر ساكنا لا يتحرك ، وكأنه يريد بذلك أن يدلى بشهادته على جمود التشريع وتناقضه وافتقاره إلى وضوح الهدف والنظرة الشاملة .

وفيما عدا الاسكان الفاخر ، لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للاماكن المرخص فى اقامتها لاغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على ٧٪ من قيمة الأرض والمبانى . وبالطبع لا يوجد شخص عاقل يمكن أن يقدم على انشاء بناء لأغراض السكنى ليحصل منه على عائد ٧٪ مجمد لا يتحرك من قيمة الأرض والمبانى ، بينما هو يستطيع الحصول على ١٣٫٣٥٪ متحركة من شهادات الاستثمار وغيرها من الأوعية الادخارية . وهكذا يوجه المشرع مدفعيته الثقيلة ضد كل شخص يرغب فى البناء من أجل التأجير ، وكأن الحرب المستمرة فى هذا الاتجاه كانت تنقصها مثل هذه الضربات القاصمة . ولكن المشرع لم ينس بالطبع وهو يحارب اعداء الشعب من اصحاب مشروعات البناء أن يفتح لهم الباب بنفسه ليدخلوا منه مكرمين معززين تحت مظلة الاسكان الفاخر ، وفى اطار الاسكان الفاخر لا يوجد حد أقصى للاجرة ، ويتم التعامل احيانا بالدولار .

والنتيجة التى نراها جميعا أنه لم تعد تبنى فى مصر مساكن لتؤجر لأغراض السكنى بالاجرة القانونية .

اليس الأفضل من كل هذا أن يترك تحديد الاجرة للمبانى الجديدة دون قيد حتى تعود من جديد الأماكن التى تؤجر لأغراض الاسكان غير الفاخرة . مع العلم بأن ما نحتاج إليه فعلا هو البناء الثابت الذى لا ينهار ، وليس البناء الفاخر المطلى بقشوة خارجية زائفة .

ولقد حظر القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الملاك من الأفراد أو شركات الاشخاص تمليك أكثر من ثلث مجموع مساحات وحدات المبنى . ولا يسرى هذ الحظر على شركات المساهمة أو شركات القطاع العام . ولا يوجد في الواقع مبرر معقول للتفرقة في المعاملة بين الأفراد وشركات الأشخاص من ناحية وشركات المساهمة وشركات القطاع العام من ناحية أخرى غير الخلفية التاريخية التى تحيط كل مشروعات الأفراد بالريبة والشك . وقد عامل الأفراد القانون بمثل ما يعاملهم به ، فالتفوا حوله وأقاموا المبانى من أجل التمليك تحت اسم آخر هو اتحاد الملاك أو غير ذلك من الأسماء والصيغ القانونية التى لم يوجه إليها المشروع حربا صريحة . والضحية فى ذلك هو المشترى فبدلا من أن نحافظ له على حقوقه باعتباره مشتريا فإننا نضطره إلى الانضمام الى اتحاد للملاك تقل فيه حقوق العضو عن حقوق المشترى . والمطلوب الآن هو رفع الحظر السابق ، واباحة البناء من أجل التمليك دون قيد أو نسبة ، مع تنظيم عقود البيع واشتراط أن يكون البناء موجودا فى اساسه كما يفعل القانون الفرنسى لا أن يكون مجرد مشروع على الورق ، إلى غير ذلك من وجوه الحماية الأخرى .

أن ما تحتاج البلاد إليه الآن هو قانون جديد للاسكان يقوم على فلسفة واضحة لا تقطع الصلة بصفة نهائية بين الملكية والانتفاع ، وتعمل على توسيع قاعدة التمليك ، وتحرك الدوافع الشخصية نحو البناء والتعمير ، وتبيح بل وتشجع المعاملات المباحة بطبيعتها وتنظم ممارستها بما يكفل حقوق الأفراد ومصلحة الوطن وذلك بعد أن حان الوقت لالغاء القوانين التى لا تفعل شيئا سوى وضع العقبات ، وفتح الثغرات ، وتحريم المباح .

أفكار لمشروع قانون مبسط للاسكان

دكتور
سمير تناغو
أستاذ القانون المدنى
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

على عكس مايشكو منه الكتاب عادة من أن كلماتهم تذهب فى الهواء ولا تحدث أى تأثير على الأوضاع القائمة ، فإنه يسعدنى أن أقول أن مشروع قانون الاسكان الجديد الذى أعدته وزارة الاسكان ، والذى تراجعه ادارة الفتوى والتشريع فى مجلس الدولة فى الوقت الحاضر تمهيدا لاصداره ، قد أخذ بالأفكار التى كنت أول من نادى بها فى مقال نشرته فى الأهرام بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٠ . واهمها مبدأ تمليك المساكن للمستاجرين حتى لاتنقطع الصلة بين الانتفاع والملكية إلى الأبد . ومبدأ السماح للمستاجرين بالتنازل عن الايجار فى كل عقود الايجار مقابل ثمن يقتسمونه مع الملاك . حتى تتداول المساكن المغلقة التى لاينتفع بها أحد .

ولتسهيل الأمر على الوزارة والرأى العام فإننى اقترح مشروعا مبسطا من خمس مواد يحقق كل الأهداف التى تبرر اصدار قانون جديد للاسكان .

- المادة الأولى : تتضمن عقود الايجار التى تخضع لمبدأ الامتداد القانونى ، وعدا بالبيع للمستاجر طوال مدة الامتداد القانونى ، بالثمن الذى يصدر بتحديده قرار من وزير الاسكان تتم مراجعته كل عشر سنوات ، وتسرى فيما عدا ذلك أحكام الوعد بالبيع المقررة فى القانون المدنى .

- المادة الثانية : ينتهى الامتداد القانونى لعقد الايجار بانقضاء أطول مدة لعقد الحكر ، وذلك بمضى ستين عاما من تاريخ العمل بهذا القانون ، أو من تاريخ العقد أى المدتين أطول ، ولا يمتد عقد الايجار بعد ذلك لأى سبب .

- المادة الثالثة : يجوز للمستاجر أن يتنازل للغير عن الانتفاع بالمدة الباقية له فى العين المؤجرة مقابل ثمن يقتسمه مع المالك ،

كما يجوز للمالك استرداد العين فى هذه الحالة مقابل دفع نصفه الثمن المذكور وفقا للاجراءات التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان .

- المادة الرابعة : تحدد الأجرة فى العقود التى تبرم بعد العمل بهذا القانون وفقا لارادة المتعاقدين .

- المادة الخامسة : يجوز البناء من أجل التمليك دون التقيد بنسبة معينة ، بعد الحصول على ترخيص تراعى فيه مواصفات البناء ، وخطة التمويل ، وضمان أحد البنوك ، وذلك طبقا للقرار الذى يصدره وزير الاسكان . ويخضع تمليك الأماكن القائمة للمبادئ المقررة فى القانون المدنى .

ويتميز المشروع الذى نقترحه ، بجانب التبسيط ، أنه يحافظ على البعد الاجتماعى فلا يجبر مستأجر على الخروج من مسكنه قبل مضى ستين عاما على الأقل من الآن ، وهى مدة كافية وطويلة جدا ينبغى فيها على المستأجر وورثته أن يتدبروا فيها أمرهم ، ويوجهوا مدخراتهم لشراء المكان الذى يقيمون فيه . ويتميز المشروع الذى نقترحه بأنه يعطى للمستأجر وعدا ملزما بالبيع له . نفس الآثار القانونية للوعد بالبيع المنصوص عليه فى القانون المدنى ، على خلاف مشروع وزارة الاسكان الذى يجعل تمليك المستأجر مجرد اقتراح اختيارى من جانب المشرع ليست له قيمة قانونية . وهو أمر فى غاية الغرابة لأن المشرع الذى يقترح ولا يلزم فى نطاق تشريعات الاسكان المتعلقة بالنظام العام ، إنما يتخلى عن وظيفته الأساسية فى التشريع ويصبح مجرد واعظ أو ناصح .

ويتميز المشروع الذى نقترحه بأنه يجعل الشراء حقا للمستأجر طوال ستين عاما وهى مدة طويلة جدا يستطيع خلالها أن يحول مدخراته من شراء التليفزيون والفيديو والسيارة إلى شراء المسكن الذى يعيش فيه ويتميز المشروع الذى نقترحه انه لايخلو من الضغط

على المستاجر لأن مدة الستين عاما قد تنقضى إذا هو وضع أفضلية للانفاق الاستهلاكى على تملك مسكنه ، كما أن ثمن الشراء قد يزيد بالمراجعة التى يجريها وزير الاسكان لثمن البيع كل عشر سنوات . ولذلك يكون الأفضل للمستأجر العاقل أن يشترى دون مماطلة أو تأخير كبير . ويتميز المشروع الذى نقترحه بأنه لايخضع تحديد الأجرة فى العقود التى تبرم بعد العمل به لأى حد أقصى ، على خلاف مشروع وزارة الاسكان الذى يبدو أنه لازال يخضع الأجرة لحد أقصى هو ٧٪ من قيمة الأرض والمبانى وهو حكم يتنافى تماما مع العقل فى دولة تقل فيها شهادات الاستثمار ١٦ ١/٤٪ قابلة للزيادة وغير خاضعة للضرائب . وتبلغ نسبة التضخم فيها نحو ٣٠٪ وهو ما يعتبر حربا موجهة ضد البناء من أجل التاجير .

ولاشك لدينا أن المشروع الذى نقترحه سيؤدى إلى تحويل رؤوس الأموال والمدخرات من الانفاق الاستهلاكى إلى الانفاق العقارى وسيؤدى إلى شغل الشقق المغلقة وتداولها لأن الاحتفاظ بها سيقلل من قيمتها كلما انقضت سنة من مهلة الستين سنة ، خاصة وأن التصرف سيصبح مباحا مقابل ثمن يوزع بين المالك والمستأجر . وهو ما سيؤدى حتما إلى تخفيف أزمة الاسكان ويؤدى بالتالى إلى تخفيض ثمن السوق فى التمليك والتأجير على السواء .

بقى سؤال لابد أنه يثور فى الاذهان وهو ماذا يفعل المستاجر الفقير الذى لن يستطيع هو أو ورثته توفير ثمن شراء مسكنهم خلال ستين عاما من الآن (١) والاجابة على هذا السؤال سهلة جدا لأنها ليست عاجلة ، وستكون موجودة حتما لدى المشرع عندما يأتى وقتها ، وستكون هناك حلول كثيرة أكثر عدلا من الامتداد القانونى بعد ستين عاما . ولكن الذى نستطيع أن نؤكده من الآن أن معظم المستأجرين سيشترون مساكنهم وسيجدون وسائل الدفع اللازمة لذلك

٢٥

ما تحتاج البلاد إليه الآن هو قانون جديد للاسكان يقوم على فلسفة واضحة لاتقطع الصلة بصفة نهائية بين الملكية والانتفاع ، وتعمل على توسيع قاعدة التمليك ، وتحرك الدوافع الشخصية نحو البناء والتعمير ، وتبيح بل وتشجع المعاملات المباحة بطبيعتها وتنظم ممارستها بما يكفل حقوق الأفراد .

دور القضاء فى تكوين مجلس الشعب والرقابة على صحة عضويته

د. سامى جمال الدين
أستاذ مساعد بقسم القانون العام
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

تقديم :

بتاريخ ٢٩ ابريل ١٩٨٩ م أصدرت المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعون أرقام ١٩٠٠ و ١٩٢٢ للسنة ٣٣ القضائية عليا ، المقامة من وزارة الداخلية ضد الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢١ ابريل ١٩٨٧ م فى الدعاوى أرقام ٣٣٨٥ و ٣٤٥٣ و ٣٤٨٣ للسنة ٤١ القضائية ، حيث قضت - أى المحكمة الإدارية العليا - بقبول الطعون شكلا ورفضها موضوعا ، ومن ثم تأييد حكم محكمة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٨٧ بإعلان نتائج انتخابات أعضاء مجلس الشعب التى جرت يوم ٦ ابريل ١٩٨٧ ، فيما تضمنه من عدم اعلان فوز بعض القوائم الحزبية بعدد من المقاعد المخصصة لبعض الدوائر الإنتخابية ، مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وبناء عليه ارسل وزير الداخلية إلى مجلس الشعب كتابه رقم ٧٣٤١ بتاريخ ٤ مايو ١٩٨٩م مرفقا به قراره رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتنفيذ الأحكام الوقتية الصادرة من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢١ ابريل ١٩٨٧ فى الدعاوى المشار إليها ، ووقف تنفيذ والغاء القرار الوزارى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٨٧ بشأن اعلان نتيجة انتخاب أعضاء مجلس الشعب التى أجريت بتاريخ ٦ ابريل ١٩٨٧ ، وكذا صورة من مسودة الأحكام الصادرة فى الدعاوى الأصلية.

غير أن مجلس الشعب اتخذ بتاريخ ٢٦ يونيو ١٩٨٩ قراره بالموافقة على ما انتهت إليه لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بالمجلس عن قرار وزير الداخلية رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ سالف الذكر فى تقريرها من النتائج التالية : (١)

---

(١) راجع تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب والمنشور فى ملحق مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين (٢٦ يونيو ١٩٨٩) - ص ٣٩ .

١ - أنه لا سند في المادة (٩٣) من الدستور ، ولا فى نصوص القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شان مجلس الشعب ، ولا فى أحكام لائحة المجلس الداخلية ، ولا فى السوابق البرلمانية ، يجعل للمحاكم ولاية للفصل فى صحة عضوية أعضاء المجلس.

٢ - أن المواد ٩٣ و ٩٦ من الدستور و ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ فى شان مجلس الشعب ، المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ومن ٣٤٧ إلى ٣٥٥ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب ، قد اختصت المجلس دون غيره بالفصل فى صحة عضوية أعضائه ، سواء بالنسبة لمن قدمت طعون فى صحة انتخابهم أو لم تقدم ، وبإحالة ما يرى أنه يمثل طعنا فى صحة عضوية أعضائه أو فى صحة انتخابهم إلى محكمة النقض لتحقيقه .

٣ - أنه لا تسقط أو تبطل عضوية أى من أعضاء مجلس الشعب إلا بقرار منه بأغلبية ثلثى أعضائه .

٤ - أن ما قد يرد إلى مجلس الشعب أو ما يثار حول صحة العضوية وما إذا كان يمكن اعتباره طعنا فى صحة العضوية من عدمه ، منوط ابتداء بالمجلس منفردا .

٥ - أن الإختصاص القضائى لمحكمة النقض فى هذا الشأن، وفقا لما انتهى إليه رأى مكتبها الفنى يقتصر على مجرد اجراء التحقيق ثم ابداء الرأى من خلال ما يثار فى الطعون التى تحال إليها من السيد رئيس مجلس الشعب باعتبارها طعونا فى صحة العضوية ، وليس للتقرير الذى تقدمه محكمة النقض أى أثر على صحة العضوية ، وإنما مرد الأمر فى النهاية إلى المجلس وحده الذى له الحق منفردا فى أن يقرر صحة العضوية أو بطلانها .

وبالرغم من أن مجلس الشعب لم يصدر قرارا صريحا برفض تنفيذ قرار وزير الداخلية رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ والذى أصدره نزولا على مقتضى أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى سالفة الذكر ، إلا أنه يستفاد ضمنا من قرار مجلس الشعب أنه يرى

فى أحكام القضاء الإدارى " تجاوزا " وربما " اعتداء " على اختصاصه بالفصل فى صحة عضوية أعضائه ، وبالتالى رفض المجلس تنفيذ قرار وزير الداخلية ، وهو الأمر الذى تم تفسيره من جانب الصحافة الحزبية المعارضة وبعض رجال القانون وخاصة من المحامين ، على أنه امتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة فى هذا الشان (١) .

وقد ترتب على هذا الموقف اهتزاز المناخ السياسى والقانونى فى مصر ، حيث شنت صحف المعارضة حملة نقد عنيفة طويلة ضد مجلس الشعب ورئيسه ، كما توالت الدفوع من جانب العديد من المحامين فى مختلف أنواع القضايا بعدم دستورية القوانين الصادرة عن هذا المجلس ، لبطلان تشكيله وتكوينه نتيجة رفضه تنفيذ أحكام القضاء الإدارى وما يترتب على هذا التنفيذ من استبدال بعض أعضاء المجلس بغيرهم ممن لا يحق لهم عضويته.

وجدير بالذكر أن هذا الموقف ليس بالأمر الذى يحدث للمرة الأولى ، إذ أنه تكرار شبه متماثل لما سبق وقوعه بصدد الإنتخابات قبل الماضية ، والذى صدر بشأنه حكم المحكمة الإدارية العليا فى

---

(١) ويستفاد هذا الأمر كذلك من طيات المناقشات التى دارت حول هذا الموضوع بين أعضاء مجلس الشعب وأقوال وآراء رئيسه - راجع مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين للمجلس سالفة الاشارة - ولعل أبلغ تعبير تم استخدامه من قبل رئيس المجلس ، وهو تعبير ينم عن روح ديكتاتورية صلفة عنيدة ، هو قوله أن " المجلس سيد قراره " ، ولئن كان من اليسير تفسير هذا القول على نحو مقبول يتفق مع المشروعية ولا يتعارض مع خضوع السلطة التشريعية للرقابة على مشروعية تصرفاتها أو بالأحرى دستوريتها ، إلا أن ظروف اطلاق هذا القول وترديده تشير إلى محاولة رئيس المجلس الاقناع بأن سلطات واختصاصات المجلس مطلقة لا تقبل المراجعة ولا التدخل فى شأنها بأية صورة من صور التدخل ، خلافا للمستقر فقها من أنه لا توجد على الاطلاق فى أية دولة قانونية سلطة مطلقة ، وكما قال بحق اللورد أكتون فى عبارته الشهيرة ، أن السلطة مفسدة والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة ، علاوة على آراء الفيلسوف العظيم " جان جاك روسو " فى أن " القوة لا تخلق الحق " وأنه " يستحيل على الأقوى أن يظل على قدر من القوة يخوله أن يبقى سيدا ما لم يستطع أن يجعل من قوته حقا " .

٢٥ مايو ١٩٨٥ ، وهو حكم يكاد أن يتطابق في لفظة وفحواه مع حكمها الأخير الذى أثار تلك الضجة السياسية الكبرى التى لم تنته حتى اليوم .

بيد أنه يتعين علينا بادئ ذى بدء ، وقبل أن نتناول بالتحديد والدراسة جوانب هذا الخلاف " الظاهر " بين السلطتين التشريعية والقضائية وآثاره القانونية ، أن نشير إلى أن طبيعة هذا الخلاف أنه " قانوني " وليس " سياسيا " ، مهما استغلت بعض القوى السياسية والحزبية هذا الخلاف وحاولت اضفاء الطابع السياسى عليه ، استنادا إلى آثاره السياسية ، وهو خلاف يعود فى تقديرنا إلى اختلاف مفهوم العلاقات الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، سيما ما يتصل منها بمبدأ الفصل بين السلطات .

فالأصل أن تكون السيادة في الدولة للشعب، فهو النبع الشرعى الذى تتدفق منه كل سلطة فيها ، ومنه تستقى كل قوى الدولة وهيئاتها العامة ما تمارسه من سلطات أو بالأحرى اختصاصات يخولها الدستور لأى منها ، والغالب أن تتمثل هذه القوى فى سلطات ثلاثة تتساوى فى حقوقها الدستورية ، دون أن يكون لإحداها الهيمنة أو السلطان على السلطتين الأخريين .

ومن الملاحظ أن الإهتمام التشريعى والفقهى يتركز كثيرا حول موضوع استقلال السلطة القضائية وضماناتها فى مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية ، حيث أن استقلال هاتين السلطتين السياسيتين فى مواجهة السلطة القضائية ، وهى سلطة قانونية بالدرجة الأولى (١) ، هو أمر لا يثير الجدل أو الكثير من الإهتمام

(١) راجع الأستاذ الدكتور مصطفى ابو زيد فهمى : مبادئ الأنظمة السياسية - ١٩٨٤ - الطبعة الأولى - ص ٣٠٤ ، إذ يرى أن السلطة القضائية إنما تزاول دائما على استقلال وأن تأثرت بنفوذ هذه السلطة أو تلك ، فضلا عن ضعف أو انعدام صبغتها السياسية ، ولذلك فإن كلمة =

بحكم أنهما السلطات الحاكمة سياسيا والتى يخشى من هيمنة احداهماعلى الأخرى أو على السلطة القضائية ، سواء من خلال التدخل في أعمال هذه السلطة ، أو بصدد تشكيلها وتكوينها عضويا .

ولعل أهم ما يستقطب اهتمام الفقه بصدد العلاقة بين السلطتين التشريعية والقضائية ،هو موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين ، وبالرغم من أن هذه الرقابة هى فى جوهرها نوع من التدخل من جانب القضاء فى الوظيفة التشريعية والتى تختص بها كأصل عام السلطة التشريعية ، إلا أن الأمر مستقر على أن هذا " التدخل " ليس من شأنه المساس بمبدأ الفصل بين السلطات ، إذ تندرج هذه الرقابة ضمن مقتضيات وظيفة القضاء ، وذلك تأسيسا على تدرج القواعد القانونية وما ينطوى عليه من مبادئ وأهمها مبدأ سمو الدساتير (١) .

ولذلك فإن هذا " التدخل " من جانب السلطة القضائية فى " أعمال" السلطة التشريعية ، لا يثير أية حساسية فى العلاقات بين هاتين السلطتين فى معظم الأحوال ، إذ يندر أن تمتد رقابة القضاء

---

* الحكام لا تطلق على السلطة القضائية لان هذه الكلمة تنطوى على معنى سياسى وأعضاء السلطة القضائية بطبيعة وظائفهم بعيدون عن أهواء السياسية - ص ٨٧ .

(١) راجع فى ذلك : الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى : المرجع السابق - ص ٢٤٩ وما بعدها .
كذلك مؤلفنا : تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية - ١٩٨٦ - ص ١٦٢ وما بعدها .

PROUZET, Le contrôle de constitutionnalité, thèse, Paris, 1970, P. 90.

ومن أحكام القضاء راجع حكم المحكمة العليا فى مصر فى ٣ أبريل ١٩٧٦ دعوى رقم ١١ لسنة ٥ ق عليا دستورية ، المجموعة - القسم الأول . ص ٤٤٢.
وفى فرنسا يراجع قرار المجلس الدستورى الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٧١ :

G.D.C.C., 2 ème éd., 1979, No.21, P. 237.
RIVERO, La protection des libertés contre la loi, L.G.D.J 1980, t.I, P. 173.

الدستورى إلى مسألة التكوين أو التشكيل العضوى للسلطة التشريعية ، حيث الغالب ألا يتعرض هذا القضاء لمسألة " الوجود القانونى " للتشريعات الصادرة عن هذه السلطة والتى يطعن بعدم دستوريتها لمخالفتها الموضوعية لبعض أحكام الدستور ، وهى مسألة تقتضى من قاضى الدستورية التثبت من أن العمل الذى يفحص دستوريته هو" تشريع " تم سنة واقراره وفقا لإجراءات من القوانين ، من قبل " السلطة التشريعية " المختصة بإقراره ، مما قد يقتضى التثبت من صحة تكوين هذه السلطة " (١) .

ويحرص المشرع الدستورى فى معظم الدول على تقرير الضمانات القانونية والدستورية اللازمة لتحقيق استقلال السلطات العامة فيها فى ظل التعاون والرقابة المتبادلة بينها ، لمنع أى منها من السيطرة أو الهيمنة على غيرها من السلطات أو التأثير على سير أعمالها ونشاطها بصورة من شأنها اخضاع بعضها لنفوذ البعض الآخر .

ومن منطلق صيانة استقلال السلطة التشريعية من حيث تكوينها ، أورد المشرع الدستورى فى مصر - وفقا لدستور ١٩٧١ الحالى - طائفة من الضمانات التى تكفل هذا الإستقلال فى مواجهة السلطتين التنفيذية والقضائية ، وذلك على النحو التالى :

(١) ومع ذلك ففى حالات محددة ، وإن لم تكن قليلة الوقوع وخاصة فى مصر فى الأونة الأخيرة ، قد يترتب على فحص قانون معين من حيث دستوريته وذلك بمطابقته موضوعيا لأحكام الدستور من قبل القضاء الدستورى ، أن يتحتم على هذا القضاء التعرض لتكوين أو تشكيل السلطة التشريعية من الناحية العضوية ، وذلك إذا ما كان القانون محل الفحص يتناول هذه السلطة بالتنظيم ، وجاء مخالفا للقواعد الدستورية المتصلة بهذا الموضوع ، ومثال ذلك فى مصر قوانين مجلس الشعب (رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢) ، ومباشرة الحقوق السياسية (رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦) ، والأحزاب السياسية (رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧) ، والجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى (رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨) وتعديلاتها ، اضافة إلى القرارات اللائحية التى تصدر تنفيذا لهذه القوانين .

١ - تنص المادة ٨٧ من الدستور على أن "يحدد القانون الدوائر الإنتخابية التى تقسم إليها الدولة ، وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، على ألا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضوا ... ويكون انتخابهم عن طريق الإنتخاب المباشر السرى العام " .

كما تقضى المادة ٨٨ منه بدورها بأن "يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى اعضاء مجلس الشعب ويبين أحكام الإنتخاب والإستفتاء ، على أن يتم الإقتراع تحت اشراف أعضاء من هيئة قضائية " .

ومقتضى كل من هاتين المادتين أنه لا يجوز لغير القانون ، أى التشريع الصادر عن السلطة التشريعية التدخل فى موضوع تنظيم مسالة انتخاب أعضاء مجلس الشعب وتشكيله ، بإعتباره من الموضوعات المحتجزة دستوريا للقانون ، ومن ثم لا يجوز للسلطة التنفيذية - مثلا - التدخل من خلال سلطتها اللائحية فى هذا الشأن وأيا كانت الظروف التى تستند إليها فى مثل هذا التدخل ، وسواء كانت من الظروف العادية أم الإستثنائية (١) .

٢ - تنص المادة ٩٣ من الدستور على أن "يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى المجلس ... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن ... ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس " .

---

(١) وعلى خلاف رأينا هذا تتجه المحكمة الدستورية العليا إلى أن القرارات بقوانين صادرة عن رئيس الجمهورية فى حالة الضرورة تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون ، بما فى ذلك الموضوعات التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ، وذلك استنادا إلى تمتعها - أى القرارات بقوانين - بقوة القانون .

راجع حكمها فى ٢١ يونيو ١٩٨٦ ، القضيتان رقما ١٣٩ و ١٤٠ لسنة ٥ ق دستورية - المجموعة حتى ديسمبر ١٩٨٦ - رقم ٥٠ - ص ٣٣٦ .

كما تنص المادة ٩٦ من الدستور على أنه " لا يجوز اسقاط عضوية أحد أعضاء المجلس إلا إذا ... ويجب أن يصدر قرار اسقاط العضوية من المجلس بأغلبية ثلثي أعضائه " .

وكذلك تنص المادة ٩٧ بدورها على أن "مجلس الشعب هو الذى يقبل استقالة أعضائه " .

وبموجب هذه المواد الدستورية فإن مسألة عضوية مجلس الشعب سواء ما تعلق منها بصحة العضوية أو اسقاطها أو الإستقالة منها، هى مسألة يختص بها مجلس الشعب دون غيره بنصوص دستورية صريحة قاطعة ، ومن ثم يمتنع على أى من السلطتين التنفيذية أو القضائية الفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب أو اسقاطها أو قبول استقالة أحد هؤلاء الأعضاء أو رفضها .

٣ - وتأكيدا لهذا الإستقلال للسلطة التشريعية فى مواجهة السلطتين التنفيذية والقضائية كفل المشرع الدستورى مزيدا من الضمانات القانونية مثلما ورد فى المادة ٩٨ التى تنفى المسئولية مما يبديه أعضاء مجلس الشعب من أفكار وآراء فى أداء عملهم فى المجلس أو فى لجانه ، والمادة ٩٩ التى لا تجيز فى غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية اجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس ،وكذلك المادة ١٠٥ التى تنص على أن لمجلس الشعب وحده المحافظة على النظام داخله ، وذلك الى جانب المادة ١٣٦ التى تنظم طريق حل مجلس الشعب عند الضرورة وبعد استفتاء الشعب .

ومن ناحية أخرى يحرص المشرع الدستورى كذلك على تقرير الضمانات الكافية لكفالة استقلال السلطة القضائية ، بوصفه الركيزة الأساسية التى يقوم عليها تحقيق العدالة ، وهو أمر يعنى المواطن قبل أن يعنى القضاء ذاته ، فهو فى - جوهره مميزة وحصانة

للمواطن ، وهو يعنى أساسا ألا يحاكم الشخص إلا أمام قاضيه الطبيعى أى الذى يعينه القانون سلفا ، وألا يسلب من المحاكم العامة ولايتها ، وأن تحترم أحكام المحاكم فلا يجوز تعديلها أو وقف تنفيذها إلا طبقا للإجراءات التى رسمها القانون (١) .

وعليه غدا استقلال القضاء ضرورة دستورية من مقومات الدولة القانونية كضمانة أساسية للحريات فيها ، وهو الأمر الذى حرص المشرع الدستورى فى مصر على تأكيده وذلك بالنص فى المادة ٦٥ من الدستور الحالى على أن " استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات " ، بمعنى أن الهدف من هذا الإستقلال وتلك الحصانة يتمثل فى حماية حقوق وحريات الأفراد والمواطنين .

وإستقلال القضاء فى مواجهة السلطة التشريعية على وجه الخصوص يوجب على هذه الأخيرة عدم التدخل فى أعمال القضاء أو تنظيمه على النحو الذى يهدد استقلاله . فلا يجوز للسلطة التشريعية أن تناقش موضوعا مطروحا على القضاء ولا أن تطلب منه الفصل فيه على نحو معين،كما يمتنع عليها انتقاد الأحكام القضائية بعد صدورها او جعلها موضوعا للمناقشة ، ومن باب أولى التعرض لها بالإ لغاء أو التعديل،وبالطبع ليس لها أن تصدر تشريعا يستهدف الفصل فى دعوى أو منازعة مطروحة أمام القضاء .

كما لا يجوز للمشرع التدخل فيما يكون القضاء قد حسمه من منازعات ، فلا يستساغ من السلطة التشريعية أن تستتر وراء حقها فى التشريع لإصدار قوانين من شأنها الغاء أحكام القضاء أو تعطيلها

(١) الدكتور جمال المطيفى : آراء فى الشرعية وفى الحرية - ١٩٨٠ - ص ١٧٧ .

R. HAGUE-M.HARROP, Comparative Government, 1982, P. 207.

" سواء أنصبت هذه القوانين صراحة على أحكام بذاتها ، أو أعطيت وصف القوانين التفسيرية ، لكى يسوغ هذا الوصف سريانها بأثر رجعى على الماضى ، واهدار الأحكام القضائية التى تكون قد صدرت بالفعل . غير أن هذا لا يحول بداهة دون حق السلطة التشريعية فى أن تصدر قانونا يخالف حكما قضائيا فيما ذهب إليه دون أن يعنى ذلك الغاء هذا الحكم ، وإنما سريان المعانى الجديدة التى تضمنها القانون بالنسبة للمستقبل " (١) .

ولا يجوز أن يتطرق إلى الذهن أن استقلال القضاء يعنى أنه سلطة مطلقة من أية قيود ، إذ يتعارض هذا الفهم تماما مع مبدأ المشروعية وسيادة القانون ، فمن المستقر عليه أنه لا توجد فى الدولة القانونية سلطة مطلقة والا تحولت إلى مفسدة مطلقة ، ومن ثم فإن هذا الإستقلال لا يعنى أن يكون القضاء بمنأى عن اية رقابة أو اشراف أو أنه لا يطيق النقد ولا يتحمل المسئولية عن تصرفاته .

فالقضاء يخضع لنوع من الرقابة الداخلية الذاتية ، سواء على الأعضاء - من خلال جهاز التفتيش القضائى - أم على الأحكام وذلك من خلال تعدد درجات التقاضى ورجوع المحاكم فى بعض الأحوال عما سبق وقررته من أحكام ومبادئ . يضاف إلى ذلك رقابة الرأى العام خاصة وأن القضاء يؤدى رسالته فى وضح النهار وفى جلسات علنية يشهدها الكافة ، بل ويجوز كذلك تناول ما يصدره القضاء من أحكام بالتعليق والنقد من جانب المتخصصين ورجال القانون - وليس من جانب السلطات العامة الأخرى - دون أن ينال ذلك من استقلال القضاء

---

(١) الدكتور محمد عصفور : استقلال السلطة القضائية - الطبعة الأولى - ص ٢١٥ .

وراجع فى هذا الموضوع : بحث للدكتور محمد نور شحاته : استقلال القضاء. الدكتور محمد كامل عبيد : استقلال القضاء - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - ١٩٨٨ .

فالعدالة ليست فضيلة تمارس فى محراب مقدس ، واحترام القضاء وتبجيله لا يتحقق من خلال تحصينه ضد النقد ، إذ من شأن فرض نوع من الصمت حول أعمال القضاء بحجة المحافظة على كرامته أن يولد الشك حوله دون أن يضفى الإحترام الواجب له .

وفى ضوء ما تقدم يحرص المشرع الدستورى دوما على تقرير الضمانات الكافية لكفالة استقلال القضاء ، ومن هنا نجد أن دستور ١٩٧١ الحالى فى مصر يقضى فى نصوصه بأن " السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر احكامها وفق القانون " . م ١٦٥ ، وأن " القضاه مستقلون ، لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ، ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضاء أو فى شئون العدالة ".م ١٦٦ ، و " يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين أعضائها ونقلهم " . م ١٦٧ ، وأن "القضاه غير قابلين للعزل ، وينظم القانون مساءلتهم تأديبيا ." م ١٦٨ ... إلى آخر مواد الفصل الرابع من الدستور والذى يتناول السلطة القضائية بالتنظيم .

وهكذا كفل الدستور استقلال السلطتين التشريعية والقضائية كل فى مواجهة الأخرى، فى ظل نظام للفصل بين السلطات يقوم على التعاون والرقابة المتبادلة بينهما ، وذلك وفقا للحدود الفاصلة والدقيقة لإختصاص كل منهما تجاه الأخرى ، فى ضوء ما أشرنا إليه من مواد الدستور ، وبحيث لا تتمكن سلطة من استخدام هذا النظام للهيمنة على سلطة أخرى ولو من الناحية النظرية على الأقل .

وموضوع هذا البحث يتناول أحد وجهى العلاقة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والقضائية ، وهو يدور حول دور القضاء بصدد تكوين وتشكيل السلطة التشريعة فى مصر ممثلة فى مجلس الشعب

وخاصة فيما يتصل بمسألة الرقابة على صحة عضويته (١) ، وقد آثرنا أن نقسم دراستنا لهذا الموضوع إلى بابين : الأول منهما يتناول بالتفصيل دور القضاء في تكون مجلس الشعب خلال المراحل المختلفة لعملية انتخاب أعضائه ، حيث نبين مدى تدخل القضاء بصدد اجراءات وقرارات كل من هذه المراحل . أما الباب الثانى فإننا نخصصه لدراسة مسألة الإختصاص بالفصل فى الطعون فى صحة عضوية مجلس الشعب ، وذلك بتوضيح مختلف الإتجاهات التى ثارت حول هذا الموضوع فى ضوء أحكام القضاء الإدارى ورأى محكمة النقض وموقف كل من الإدارة ومجلس الشعب بصدده ، وتحليلنا لمختلف جوانب هذه المسألة .

ولسنا ندعى فى هذا الصدد أننا سنغطى كافة جوانب هذا الموضوع الشائك ، والمتجدد مع كل انتخاب ، أو أننا سندلى بالقول الفصل فيه ، فهذا ما لا طاقة لباحث به ، ولعلنا نلتزم - وربما دون أن ندرك ذلك - بقول لمونتسكيه من انه لا ينبغى أن يتم المرء موضوعا اتماما كاملا بما لا يدع للقارئ شيئا يفعله ، فليست الغاية أن تجعل الآخرين يطالعون ، بل أن تجعلهم يفكرون .

(١) ألقينا هذا البحث - مختصرا - فى المؤتمر العلمى الاول لاعضاء هيئات التدريس بكليات الحقوق بالجامعات المصرية ، الذى نظمه وأشرف عليه نادى أعضاء هيئة التدريس بجامعة الاسكندرية بتاريخ ١٩ اكتوبر ١٩٨٩ تحت عنوان "الجوانب القانونية والسياسية للإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى مصر".

الباب الأول

دور القضاء في تكوين مجلس الشعب
خلال مراحل عملية الإنتخاب

لا شك أن النظام الإنتخابي في أية دولة يعكس بوضوح طبيعة النظام السياسي والدستوري لهذه الدولة ، " فالنظام الإنتخابي عادة وليد النظام الدستوري السائد في عهده ويستمد روحه من أسسه وقواعده " (١) .

وفي تقديرنا أنه من أكثر المعايير انضباطا مما يمكن الرجوع إليها للحكم على مدى " ديمقراطية " أي نظام للحكم ، الإستناد إلى النظام الإنتخابي باعتباره المرجع الواقعي والعملي للتيقن من حقيقة كلمة الديمقراطية في هذا النظام ، فأما أن تكون كلمة جوفاء لا وجود لها وأن تستر وراءها هذا النظام في ديماجوجية فجة ، وأما أن تكون حقيقة جلية يقوم عليها نظام الحكم في تلك الدولة التي تعتنقه قولا وعملا ، وعليه فإن من شأن تحليل النظام الإنتخابي لدولة ما استقراء حقيقة النظام السياسي والدستوري فيها .

ولذلك يتفق الفقه الدستوري على أن الإنتخابات الحرة النزيهة تعتبر مرآة للرأى العام ، وأن اصلاح النظام الإنتخابي هو الأساس في بنيان حركة الإصلاح السياسي (٢) ، ولذلك يتعين على الدولة الحريصة على سلامة نظامها السياسي أن تمعن التفكير مليا قبل اختيار ما يتناسب مع ظروفها الخاصة من قواعد وأحكام نظام الإنتخاب

(١) الدكتور علي محمد عبد الفتاح : الاختصاص بالفصل في الطعون الإنتخابية البرلمانية - مجلة القضاء - يونيو ١٩٨٤ - ص ١٥٣ .

(٢) الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولي : محاضرات عن مشكلة اصلاح نظام الانتخاب في مصر - مجلة الحقوق - عدد يناير / مارس ١٩٤٨ - ص ٣ .

فيها ، وأن تعمل على تطوير هذا النظام ليتفق دوما مع ما يستجد من ظروف ومتغيرات بالدولة ، إذ لا شك فى أن خير نظام فى هذا الصدد ، وغيره ، وهو ما يتلاءم مع ظروف الدولة ويناسب واقعها السياسى والإجتماعى والثقافى (١)

وقد أشرنا سلفا إلى أن نصوص الدستور الحالى فى مصر ، وخاصة فى المادتان ٨٧ و ٨٨ منه،تقضى بأن يتم تكوين مجلس الشعب - وهو السلطة التشريعية فى مصر وفقا لهذا الدستور - عن طريق الإنتخاب المباشر السرى العام ، أى من خلال اختيار الشعب - ممثلا فى هيئة الناخبين - لعدد من الأفراد ممن يسعون إلى تمثيل الشعب فى هيئته النيابية ، وذلك وفقا للقواعد والإجراءات والأحكام القانونية التى تنظم عملية اختيار نواب الشعب ، والتى يطلق عليها اصطلاح "عملية الإنتخاب " وتتولاها السلطة الإدارية المختصة وهى وزارة الداخلية تحت اشراف أعضاء من هيئة قضائية نزولا على مقتضى المادة ٨٨ من الدستور .

وعملية الإنتخاب بمقتضى ما تقدم هى مجموعة من الإجراءات والتصرفات القانونية متعددة الأطراف والمراحل ، يخضع بمقتضاها تحديد وتكوين السلطة العامة محل الإنتخاب - مجلس الشعب فى حالتنا هذه - لإرادة أفراد الشعب وموافقتهم ورضائهم بوصفهم أصحاب السلطة والسيادة الحقيقية فى الدولة (٢) .

---

(١) الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولى : نظرات فى أنظمة الحكم فى الدول النامية - ١٩٨٤ - ص ٤٧٥ وما بعدها .

(٢) راجع : الدكتور مصطفى عفيفى - نظامنا الإنتخابى فى الميزان - ١٩٨٥ - ص ١٥ .

FREDERIC BON, Les éléctions en France, 1978, P. 103.

وأطراف العملية الإنتخابية ثلاثة هم : الناخبون ، أى الأشخاص الذين ينتمون إلى هيئة الناخبين فى الدولة وتنطبق عليهم شروط عضويتها ، ومن ثم يحق لهم ممارسة الحقوق السياسية وأهمها حق الترشيح وحق الإنتخاب ، والذين يطلق عليهم اصطلاحا " الشعب السياسى " . ثم المرشحون ، وهم الذين يسعون إلى شغل مقاعد العضوية فى المجلس النيابى من خلال ما يطرحونه من أفكار وبرامج شخصية أو حزبية وفقا لنظم الإنتخاب المتبعة ، ومدى اقتناع أفراد هيئة الناخبين بهذه الأفكار وتلك البرامج . وأخيرا السلطة الإدارية ، وهى تلك التى تتولى مسئولية تنفيذ وادارة كافة مراحل العملية الإنتخابية ، ابتداء بالتحضير واعداد قوائم الناخبين وانتهاء بإعلان نتائج الإنتخاب .

واختلاف نظم الإنتخاب المتبعة من شأنه التأثير - بدرجة أو بأخرى على اجراءات الترشيح وأسلوب التصويت والإختيار والمفاضلة بين المرشحين ، ومن ثم إعداد نتائج الإنتخاب ، كما أنه من الجلى أن نظام الإنتخاب الذى تتبناه الدولة ، يؤثر كذلك على الحريات العامة وعلى نظم الأحزاب وعلى سير المؤسسات السياسية ، وعلى النظام السياسى برمته ، ويمكن أن يؤدى إلى تقدمه أو تدهوره (١).

وتتمثل القواعد القانونية المنظمة للعملية الإنتخابية للسلطة التشريعية فى مصر اليوم فى قانونى تنظيم مباشرة الحقوق السياسية (رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ وتعديلاته) ومجلس الشعب (رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته) ، علاوة على بعض النصوص المتفرقة فى قوانين أخرى مثل القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام

(١) الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى والدكتور عبد الله ناصف : نظم الانتخابات فى العالم وفى مصر - ١٩٨٤ - ص ٧ .

الأحزاب السياسية ، والقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعى .

ووفقا لهذه التشريعات فإن مراحل العملية الإنتخابية تبدأ بإنشاء وتحديد الدوائر الإنتخابية ، ثم إعداد جداول قيد الناخبين ، وهما من المراحل التحضيرية لعملية الإنتخاب ، يلى ذلك مرحلة الترشيح لعضوية المجلس ، ويعقبها مرحلة الإنتخاب والتى تبدأ بإجراءات التصويت ثم فرز الأصوات واعداد نتائج الإنتخاب ثم اعلانها .

وعليه نستعرض دور القضاء ومدى تدخله فى صدد كل من هذه المراحل فى فصل مستقل.

الفصل الأول
انشاء وتحديد الدوائر الإنتخابية

تقضى المادة ٨٧ من الدستور الحالى فى مصر - كما سلفت الإشارة - بأن " يحدد القانون الدوائر الإنتخابية التى تقسم إليها الدولة ، وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، على ألا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضوا ، نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، ويكون انتخابهم عن طريق الإنتخاب المباشر السرى العام ... " كما تنص المادة ٨٨ منه بدورها على أن " يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى أعضاء مجلس الشعب ، ويبين أحكام الإنتخاب والإستفتاء ... "

ويمقتضى أحكام هاتين المادتين ، على السلطة التشريعية مراعاة ما ورد فى المادة ٨٧ من قيود تتعلق بعدد اعضاء المجلس وطريق انتخابهم، وملاحظة أن الإختصاص بإنشاء وتحديد الدوائر الإنتخابية وعدد اعضاء مجلس الشعب والشروط اللازم توافرها فيهم وأحكام انتخابهم ، من بين الإختصاصات المحتجزة دستوريا للسلطة التشريعية والقانون - بمعناه الضيق - بحيث يمتنع على السلطة التنفيذية من خلال سلطتها اللائحية التعرض بالتنظيم لأى من هذه الموضوعات ، فباستثناء اللوائح التنفيذية اللازمة لوضع القوانين المنظمة لأحكام هذه الإنتخابات موضع التنفيذ ، دون اضافة أو تعديل لأحكامها ، لا يجوز للإدارة التدخل تحت أية مسميات ، مثل اللوائح أو القرارات بقوانين ، وفى ظل أية ظروف - استثنائية كانت أم عادية - لتنظيم أو اعادة تنظيم أى من هذه الموضوعات ، وذلك احتراما لإرادة المشرع الدستورى ، بإحتجاز أمر تنظيمها للقانون - الصادر عن السلطة التشريعية - دون غيره ، وحرصه على أن يكون

التشريع فى هذه الموضوعات بيد السلطة التشريعية المنتخبة من الشعب وحدها .

وعلة احتجاز موضوع الإنتخاب للقانون هى اتصاله بأهم وأخطر الحقوق والحريات العامة متمثلة فى الحق فى الإنتخاب وحرية الترشيح ، وهما من الحقوق والحريات السياسية الأساسية فى أى مجتمع يقوم على الأساس الديمقراطى ، وفى أية دولة قانونية ترتكز على المشروعية ، وهى حريات لم يكن من الجائز للمشرع أصلا المساس بها ، إذ الأصل بشأنها هو الإباحة ، ولكن الدستور استلزم تدخل السلطة التشريعية لتنظيمها تفصيلا - وليس لتقييدها - لضمان ممارستها وكفالتها لجميع أفراد الشعب ، وذلك من خلال القانون ، بحيث لا يحق للسلطة التنفيذية التدخل بصددها إلا فى أضيق الحدود ، وفقط من خلال اللوائح التنفيذية ، ودون أن يكون لهذه اللوائح الحق فى الإضافة إلى قواعد القانون المنظم لها ، ولا يختلف الحكم ولو قدرت السلطة التنفيذية أن القانون يعانى قصورا يتعذر أو يستحيل معه أن يوضع موضع التنفيذ ، إذ ليس من حقها فى أى حال تدارك هذا القصور ، بل يرتد الأمر حينئذ إلى قاعدة الإباحة المطلقة للحرية أو الحق ، وهى قاعدة ليس من شأنها مخالفة أى من أحكام الدستور ، على خلاف السماح للسلطة التنفيذية بحق الإضافة ، وهو فى جوهره تنظيم للموضوع مما يعد مخالفة صريحة لأحكام الدستور التى احتجزت أمر هذا التنظيم للقانون ، ومن ثم يتعين على المشرع فى مثل هذه الحالة ، أن يعود إلى التدخل بنفسه مرة أخرى لإستكمال أى نقص فى هذا القانون .

ولا تقتصر هذه القاعدة - فى تقديرنا - على اللوائح التنفيذية أو اللوائح الإدارية التى تصدر فى ظل الظروف العادية فحسب ، بل أنها تسرى كذلك - وعلى وجه الخصوص - على اللوائح التى تصدر فى ظل الظروف الإستثنائية وقيام حالة الضرورة ، وهى

التى يطلق عليها فى مصر اصطلاح " القرارات بقوانين " ، فهى رغم تمتعها بقوة الزامية تعادل قوة القانون ، إلا أنها لا تملك التدخل فى موضوعات أو مسائل لا صلة بينها وبين الظروف الإستثنائية التى تبرر اصدارها ، سيما إذا كانت هذه المسائل محتجزة دستوريا للقانون ، حيث تبرز العلة الحقيقية من أمر احتجازها ، وهى منع المساس بها بحجة قيام حالة الضرورة ووقوع بعض الظروف الإستثنائية ، إذ من غير المتصور أن تكون هذه الموضوعات المحتجزة دستوريا للقانون ، سببا أو محلا لتهديد بخطر جسيم وحال موجه ضد الدولة ، ولا يمكن مواجهته من خلال القوانين القائمة أو الوسائل الدستورية العادية (١) .

وعلى ذلك فإننا لا نوافق المحكمة الدستورية العليا فيما اتجهت إليه من أن القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية فى حالة الضرورة ، تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون ، بما فى ذلك الموضوعات التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ، وذلك استنادا إلى تمتع هذه القرارات بقوة القانون (٢) ، إذ من شأن ذلك اهدار قيمة كافة النصوص الدستورية التى تحتجز بعض الموضوعات لينظمها القانون ، إذ تغدو لا أثر لها وهو ما لا يجوز أن ينسب إلى المشرع الدستورى ، كما أن تمتع القرارات بقوانين بقوة إلزامية تعادل قوة القانون رغم كونها من الأعمال الإدارية ، لا يفيد حتما أنها تستطيع مخالفة وتعديل أى قانون دون تمييز ، فهى أصلا لا تملك التدخل سوى فى الموضوعات التى من أجلها قامت حالة الضرورة ، حيث يشترط فيها أن تكون على علاقة، ولو غير مباشرة ، مع الظروف الإستثنائية التى أدت إلى تحريك حالة الضرورة ، ومن ناحية أخرى فليس من جدال فى أن بعض القوانين تستعصى على

(١) راجع فى تفصيلات هذا الموضوع مؤلفنا : لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية - ١٩٨٢
(٢) حكمها فى ٢١ يونيو ١٩٨٦ سالف الاشارة .

تعديلها أو مخالفتها بواسطة القرارات بقوانين ، فمثلا القرارات بقوانين الصادرة استنادا إلى تفويض من السلطة التشريعية لا تملك بداهة مخالفة أو تعديل قانون التفويض وكذلك الأمر بالنسبة للأوامر العسكرية التنظيمية في مواجهة قانون الطوارئ .

ومن هنا فإن كافة القرارت بقوانين التي تدخلت في شأن تنظيم أحكام الإنتخاب لأعضاء مجلس الشعب وتحديد الدوائر الإنتخابية التي تقسم إليها الدولة ، هي في تقديرنا قرارات بقوانين غير دستورية لمخالفتها أحكام المادتين ٨٧ و ٨٨ من الدستور (١) ، وبوصفها قرارات ادارية من حيث طبيعتها القانونية - سواء تم اقرارها من جانب السلطة التشريعية أم لم يتم اقرارها بعد - فإنها تكون قابلة للطعن بعدم المشروعية ، على أن يحال الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا إذا كان وجه عدم المشروعية يتمثل في مخالفة الدستور (٢) .

ولعل مرد الخلاف الذى نشب حول عضوية مجلس الشعب الذى تم حاله أخيرا ، يرجع إلى ما لحق المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة

---

(١) وآخرها القرارات بقوانين رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ بتعديل قانون مجلس الشعب ، ورقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ بتعديل قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، ورقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ في شأن تحديد الدوائر الإنتخابية لمجلس الشعب - الجريدة الرسمية عدد ٣٩ مكرر (أ) و (ب) في ١٩٩٠/٩/٢٩ و ١٩٩٠/١٠/٢٠ .

(٢) لا يؤثر في ذلك أن تكون السلطة التشريعية قد أقرت هذه القرارات بقوانين ، حيث اعتنقت المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر بتاريخ ٤ مايو ١٩٨٥ ، ما ذهبنا إليه من أن اقرار مجلس الشعب للقرار بقانون لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذه بوصفه الذى نشأ عليه كقرار بقانون دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره . كما أنه ليس من شأن هذا الاقرار في ذاته أن ينقلب به القرار بقانون المذكور إلى عمل تشريعي جديد يدخل في زمرة القوانين .

راجع تفاصيل هذا الحكم في المجموعة سالفة الاشارة - الجزء الثالث - ص ١٩٥ .

كذلك مؤلفنا : تدرج القواعد القانونية سالف الاشارة - ص ٨١ .

١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية من تعديل لها بواسطة القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ، مما خلق تعارضا بينها وبين المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب والمعدلة بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ ، وذلك بصدد توزيع المقاعد فى حالة الإنتخاب لعضوية مجلس الشعب وفقا للمادة ٣٦ المشار إليها ، مع مراعاة نسبة الخمسين فى المائة المقررة للعمال والفلاحين عن كل دائرة انتخابية وفقا للمادة ١٧ سالفة الإشارة ، التزاما بنص المادة ٨٧ من الدستور .

كما لا يخفى على أحد أن مرجع الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٩٠/٥/١٩ بعدم دستورية المادة الخامسة مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شان مجلس الشعب فيما تضمنته - بعد تعديلها - من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الإنتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الإنتخاب بالقوائم الحزبية (١) ، يعود إلى طعن المدعى منذ البداية فى القرار السلبى للمدعى عليهم (رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية) بالإمتناع عن تعديل عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الإنتخابية بما يتفق مع نظام الإنتخاب الفردى ، وكان ذلك فى ١٩٨٧/٢/٢٣ أمام محكمة القضاء الإدارى .

وقد استند الطاعن فى دعواه إلى أن القانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ سالف الإشارة ينطوى على اهدار للحقوق الدستورية والسياسية للمواطن المستقل ، بجعل مباشرتها مستحيلا من الناحية العملية ، فقد جعل مساحة كل دائرة انتخابية شاسعة إلى حد كبير وجعل عدد الناخبين فيها كبيرا جدا يصل إلى مليون مواطن فى كل دائرة أو

(١) صدر هذا الحكم فى القضية ٣٧ لسنة ٩ ق دستورية - راجع فى تفاصيله الجريدة الرسمية فى ٣ يونيو سنة ١٩٩٠ عدد ٢٢ مكرر .

يزيد ، ومن المستحيل عملا على المرشح المستقل استقلالا حقيقيا لا تسانده سلطة حاكمة او حزب سياسي بإمكانياته المالية والبشرية أن يتمكن من النجاح ، وهو ما ينطوى على الإخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص الواجبة دستوريا ، بل إن عدم المساواة موجود بالنسبة لعدد الناخبين الذين يمثلهم كل نائب فهذا العدد يمثله مرشح فردى واحد إذا قدر له النجاح فى حين أن ذات العدد يمثله فى البرلمان عن القائمة الحزبية عدد من النواب يتراوح ما بين ستة نواب وإثنى عشر نائبا عن الدائرة الواحدة ومع ذلك يكون لكل منهم فى المجلس صوته فقط ، كما أن المفروض أن يكون هناك نائب لكل ١٠٠،٠٠٠ مواطن ولكن تحديد عدد الدوائر ومن حيث عدد الناخبين فى كل منها توجد هناك مقارنة صارخة وإنعدام شديد لمبدأ المساواة التقريبية .

وبجلسة ١٩٨٧/٣/٣١ قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين ٣ فقرة أولى والخامسة مكرر من القانون ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ .

وذهبت المحكمة فى خصوص مدي جدية الدفع المبدى من المدعى بعدم دستورية القانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنه من تحديد عدد الدوائر الإنتخابية علي مستوى الجمهورية بثمان وأربعين دائرة انتخابية بأنه ولئن كانت المادة ٨٧ من الدستور قد أناطت بالقانون تحديد الدوائر الإنتخابية على مستوى الدولة وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، ولم يضع حكم هذه المادة من الدستور قيدا على المشرع فى تحديد تلك الدوائر ، وإستنادا لهذا مارس المشرع سلطته التقديرية فى تحديد عدد الدوائر الإنتخابية ، إلا أن ذلك لا يعنى فى حد ذاته أن يكون هذا التشريع موافقا لأحكام الدستور ، بل يجب ليكون كذلك الا ينطوى على إخلال بالمبادئ

السياسيـة التـى يقـوم عليهـا الدستـور أو علـى إهدار الحقوق والحريات التـى كفلهـا الدستـور للمواطن .

ولا مراء فـى أن القانـون ١٨٨ لسنـة ١٩٨٦ فيمـا تضمنـه من تحديد عدد الدوائر الإنتخابيـة بثمـان وأربعين دائـرة فقـط على مستـوى الجمهورية ، ينطوى فـى حقيقتـه - لا فـى صورتـه الظاهرة - على إهدار أو تقييـد لحق من الحقوق الدستوريـة بالنسبـة للمرشـح المستقـل الذى لا ينتمـى لأحـد الأحزاب وهو حقه فـى الترشيـح على قدم المساواة مع مرشحى التنظيمـات الحزبيـة ، فلا يكـون حق الترشيـح مكفولا لـه كمكنـه دستوريـة كفلهـا الدستـور للمواطن ، بل يجب فوق ذلك أن يكون فـى استطاعتـه ومقدوره مباشـرة هذا الحق على قدم المساواة مع باقـى المرشحين وإلا كان الحق فـى الترشيـح مجردا من مضمونه ، ومن الطبيعـى أن اتسـاع النطاق الجغرافـى لمساحة الدائرة وتضخـم حجم جمهور الناخبيـن فيهـا على النحـو الذى أفرزه القانـون سالف البيـان من شأنـه أن يضع قيـودا واقعيـة على حق المرشـح المستقـل عن أى حزب من الأحزاب فـى الترشيـح لإنتخابـات مجلس الشعب ، فهو بهذا الوضع يكون أمام عقبـة يستحيـل معهـا أن يمارس حقه الدستـورى فـى الترشيـح ، ومرد ذلك إلى أنه لا ينتمـى إلى حزب سياسـى يناصـره فـى عمليـة الإنتخاب ، وأنه بإمكانياتـه الماديـة والبشريـة لا يستطيـع أن يجوب الدائرة فـى مساحتهـا الشاسعـة وأن يعرض شخصـه وبرنامجـه الإنتخابـى على جمهور كثـرة الناخبيـن ، وبالتالـى تغدو فرصـة نجاحه فـى الإنتخاب أمرا لا يسهل منالـه إن لم يكن مستحيلا ، وهـذا الوضـع الذى أوجده القانون المطعون فيـه بعدم دستوريتـه قد أخل فـى حقيقتـه بمبـدأ المساواة وتكافـؤ الفرص بين المرشـح المستقـل ومرشحى الأحزاب السياسيـة .

ومن حيث أنه ولئن كان الأصـل أن المشرع فـى حدود الدستـور لـه سلطـة التشريـع ما لـم يقيـده الدستـور بقيـود معينـة ، فإن سلطتـه فـى

التشريع سلطة تقديرية ، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة الا يشوبها الإنحراف فى إستعمالها ، ومن المبادئ المسلمة فى خصوص الحريات والحقوق العامة التى نص الدستور على تنظيمها بقانون ، أنه إذا خول الدستور المشرع سلطة تقديرية لتنظيم تلك الحقوق فيجب على المشرع الا ينحرف عن الغرض الذى قصد إليه الدستور ، وهو كفالة ممارسة هذه الحقوق والحريات العامة فى حدودها الموضوعية ، فإذا انقضها المشرع أو إنتقص منها وهو بصدد تنظيمها ، كان تشريعه مشوبا بالإنحراف . والمعيار فى إنتقاص هذا الحق موضوعى ، فلا يلزم لإثبات أن هناك إنحرافا فى إستعمال السلطة الكشف عن الأغراض أو النوايا المستترة التى اقترنت بالتشريع وقت صدوره ، بل يكفى أن يتبين على وجه موضوعى محض أن الحق العام الذى ينظمه المشرع قد أصبح بعد هذا التنظيم منتقصا من أطرافه بحيث لا يحقق الغاية التى قصد إليها الدستور ، بالإضافة إلى أن مخالفة التشريع لمبادئ الدستور العليا والروح التى تهيمن على نصوصه من شأنها أن جعل تشريعه منطويا على إنحراف فى إستعمال السلطة.

ولا ريب فى أن تنظيم المشرع لعملية تحديد الدوائر على مقتضى سلطته التقديرية التى خولها إياه الدستور ، يعتبر من المسائل المتعلقة بالحريات والحقوق العامة التى كفلها الدستور للمواطن ، ومنها حقه فى الترشيح والإنتخاب وإبداء الرأى ومساهمته فى الحياة العامة ، وإذا كان من شأن تحديد الدوائر الإنتخابية بثمان واربعين دائرة من شأنه أن ينتقص من حق المواطن العادى الذى لا ينتمى إلى أحد الأحزاب السياسية فى الترشيح وابداء الرأى ، وبالتالى لا ييسر له المساهمة فى الحياة العامة والمشاركة فى جانب هام منها هو التنافس على عضوية مجلس الشعب ، وينطوى بالتالى على مخالفة لمبادئ الدستور العليا التى تهيمن على نصوصه وتكفله للمواطنين جميعا دون تفرقة بينهم، والتمتع بالمساواة وتكافؤ الفرص والحقوق والواجبات العامة دون تمييز لفئة على أخرى

تمييزا يخل بتلك المبادئ وينتقص من أغراضها أو مقتضى الحق الذى كفلته ، فمن ثم يكون القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ قد صدر بحسب الظاهر من الأوراق باطلا غير مشروع فى موضوعه لما انطوى عليه من مخالفة لأحكام الدستور وإنحراف فى استعمال السلطة التشريعية بما يصمه بعدم الدستورية (١) .

وقد انتقد البعض (٢) هذا الحكم على أساس " أن الفصل فى مدى صحة مباشرة المستقلين لحقوقهم الدستورية يتطلب فى المقام الأول فصلا فى مدى صحة نظام الإنتخاب بالقائمة فإقرار دستورية أو عدم دستورية الأخذ بنظام الإنتخاب بالقائمة هو الذى يتوقف عليه تعيين الحدود التى يجب أن يتم فيها قبول المستقلين وتحديد دوائرهم الإنتخابية ، ومما لا ريب فيه أنه فى حالة الإقرار بصحة نظام الإنتخاب بالقائمة ، يكون من الصعب بل من المستحيل على أية محكمة أن تفحص مدى صحة تحديد ٤٨ دائرة انتخابية للمستقلين ... كما يرتب حتما عدم إمكانية المساواة بين المرشح المستقل ومرشحى القوائم فى امكانيات الدعاية ، بل يجب أن يتحمل المرشح المستقل ضريبة استقلاله عن الأحزاب ما دام قد اختار هذا الإستقلال " .

وانطلاقا من إيمان صاحب هذا الرأى ، إيمانا مطلقا - على حد تعبيره - بأن نظام الإنتخاب بالقوائم النسبية هو من انسب الأنظمة التى يمكن تطبيقها فى مصر ، فإنه يذهب إلى أن " الناظر لنص المادة ٨٧ من الدستور يجد أن تحديد الدوائر الإنتخابية هو محض

---

(١) صدور هذا الحكم فى الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ ق من محكمة القضاء الادارى - لم ينشر بعد . وقد طعنت الحكومة على هذا الحكم أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ١٦٣٦ لسنة ٣٣ ق . فقضت دائرة فحص الطعون بها - بإجماع الآراء - برفض الطعن وذلك بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٧ .
(٢) المستشار الدكتور محمد ماهر أبو العنين فى مقالته : قانون الانتخاب بالقائمة النسبية بين مخالفة الدستور والانحراف بالتشريع - المحاماة السنة ٦٧ (١٩٨٧) - عدد ٧ و ٨ - ص٥٨ .

سلطة تقديرية للمشرع ، لذلك كانت محكمة القضاء الإدارى مطبقة لصحيح حكم رقابة دستورية القوانين حيث رأت ألا وجه للطعن فى هذا التحديد سوى بالإنحراف فى استعمال السلطة " ، غير أنه - أى صاحب هذا الإتجاه - ينفى وقوع هذا الإنحراف - فى خصوص هذه الدعوى - وينتقد استناد المحكمة إليها فى اطار فكرة الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهورى عنها (١) " ، حيث اعتنقت المحكمة هذه الفكرة فى تطبيقها الثالث ، وذلك بما رأته من اهدار لحق المرشح المستقل فى الترشيح للإنتخابات من جانب المشرع وهو بصدد تنظيم هذا الحق وتحت ستار ذلك التنظيم ، وهو يرى " أن المشرع متى خول من قبل الدستور بتنظيم حرية من الحريات ، إنما يخول الحق فى أن ينتقص من هذه الحرية ، فإن من له حق التنظيم لإحدى الحريات كان له حق وضع قيود على تلك الحرية ، والقيود تنطوى على الإنتقاص من هذه الحرية ... ومن هنا فإنه وفقا لأفكار الفقه الدستورى فى انتقاد نظرية د.السنهورى، فإنه يمكن القول بانه لا حاجة إلى فكرة الإنحراف التشريعى للقول بأن المادتين ٣ و ٥ من القانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ مخالفتان للدستور ، ومن مقتضى ذلك أنه لا يمكن نسبة أى عيب إلى هاتين المادتين لأن المشرع استخدم سلطته التقديرية فى تحديد عدد الدوائر الإنتخابية ولا يوجد عليه قيد فى هذا الإستخدام سوى الصالح العام ، ولا يتسنى للقاضى أن ينتهى إلى أن المشرع انتقص من حقوق المرشح المستقل إلا إذا أحل تقديره هو محل تقدير المشرع ، وهو ما فعلته محكمة القضاء الإدارى ... ومن هنا فإن القول بالطابع الموضوعى للإنحراف التشريعى من شانه أن يقضى على الخصائص الذاتية لعيب الإنحراف بل ويجر المحكمة إلى التدخل فى نطاق الملاءمات المتروكة للمشرع، بل أن وضع قاعدة مؤداها الا يجوز للمشرع أن ينتقص من

(١) راجع بشانها مقالة الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهورى ذاتها والمنشورة فى مجلة مجلس الدولة - السنة الثانية - ص ٦٠ تحت عنوان " الانحراف فى استعمال السلطة التشريعية " .

احدى الحريات وهو ينظمها إنما هو وضع لقاعدة دستورية من قبل القاضى الدستورى تجعل منه مشرعا دستوريا صريحا " .

ونحن إذ نخالف مجمل هذا الإتجاه ، لا يسعنا فى هذا المقام غير الإقتصار على ما يتصل من هذا الرأى بموضوعنا محل البحث ، فالقول بأن نظام الإنتخاب بالقائمة يرتب حتما عدم إمكانية المساواة بين المرشح المستقل ومرشحى القوائم ، هو قول غير صحيح ، فمن ناحية يتعين ملاحظة أن نظام الإنتخاب الحالى هو نظام مختلط يجمع بين نظامى الإنتخاب الفردى والإنتخاب بالقائمة ، وهو فى جوهره مسخ لا يجوز استمراره لتعارضه مع المنطق القانونى وأسس التشريع السليمة .

ومن ناحية أخرى فإن مقتضى سمو الدستور ، الإلتزام بكل مبادئه ومنها مبدأ المساواة المقرر صراحة فى المادة ٤٠ منه ، وأيا كان نظام الإنتخاب الذى يختاره المشرع بما يملكه من حرية التقدير ، فإنه لا يجوز أن ينال من مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة ، وخاصة بصدد حق الإنتخاب والترشيح وابداء الرأى وهو حق كفله الدستور فى المادة ٦٢ منه بإعتبار أن المساهمة فى الحياة العامة واجب وطنى ، ومن ثم لا يجوز تقرير الأفضلية لبعض المواطنين على بعض فى هذا الشأن ، بأن يتحمل المرشح المستقل - كما قيل - ضريبة استقلاله عن الأحزاب ما دام اختار هذا الإستقلال ، وإلا تعين الزام المواطنين على كافة انتماءاتهم وآرائهم السياسية ، بالإنضمام إلى الأحزاب القائمة ولو لم يجدوا بينها ما يعبر عن فكرهم السياسى ، لكى يتسنى لهم مباشرة حقوقهم السياسية ، إذ لا ريب فى أن مقتضى ذلك ، الإنتقاص والتقييد فى هذه المباشرة لتلك الحقوق ، علاوة على الإخلا ل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

وإذا كنا نسلم بما للمشرع من سلطة تقديرية تحقيقا للصالح العام ، فإننا نسلم كذلك بفكرة الإنحراف التشريعي وضرورة فرض الرقابة القضائية عليه ، ولكن دون أن نربط حتما بين الأمرين ، إذ ليس من الضروري أن ترد هذه الرقابة على سلطة المشرع التقديرية فحسب ، بما يحصر نطاقها في دائرة الملاءمة ، فيصبح بالتالي القول بأن القاضي قد أحل تقديره محل تقدير المشرع ، وهو قول غير سديد.

وفي تقديرنا أن حرية المشرع في تنظيم ما يكفله الدستور من حقوق أو حريات عامة ، لا يمكن أن تصل إلى حق وضع قيود على هذه الحقوق أو تلك الحريات ، مما يؤدي حتما إلى الإنتقاص منها ، فهذا هو الإنحراف التشريعي بعينه ، والتزام المشرع بكفالة الحق من خلال تنظيمه - وهو التزام قانوني مصدره الدستور مباشرة - قد يستوجب منه فرض بعض الشروط اللازمة لممارسة الحق ، والتي بدونها لا يستطيع المواطن مباشرته ، وليس في ذلك اي اخلال بذلك الإلتزام الدستوري بكفالة الحق من خلال تنظيمه ، بل على العكس يكون من شأن فرض هذه الشروط أن يتمكن المواطن من ممارسة الحق الدستوري دون اعاقة . أما إذا كانت هذه الشروط أو جانب منها غير لازمة لذلك ، بحيث يمكن لكل مواطن مع الإستغناء عنها أن يباشر حقه أو حريته ، فإن مثل هذه الشروط تعد في هذه الحالة تقييدا للحق أو الحرية وليس تنظيما لها ، وللقاضي الدستوري أن يقدر في كل حالة على حدة مدى لزوم أو عدم لزوم الشرط لتحديد ما إذا كان هذا الشرط يندرج ضمن اطار التنظيم للحق او الحرية أم يتجاوز هذا الإطار إلى حد تقييد هذا الحق أو تلك الحرية والإنتقاص منها (١) .

---

(١) يرى البعض أنه لا يوجد معيار موضوعي فاصل للتفرقة بين تنظيم الحرية وتقييدها عند تدخل المشرع في مجال الحقوق والحريات ، ومع ذلك فهو يقيم - على حد قوله - محاولة للتفرقة وليس معيارا للتفرقة بينهما تأسيسا على نص المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان =

وجدير بالذكر أن محكمة القضاء الإدارى قد قضت فى الدعوى سالفة الذكر بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الطعن على قرار رئيس الجمهورية بالدعوة إلى الانتخابات التى كان محددا لها يوم ١٩٨٧/٤/٦ وكذا القرار السلبى بالإمتناع عن تعديل عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الإنتخابية ، بإعتبارهما من أعمال السيادة أو بالأحرى أعمال الحكومة ، كما قضت بوقف الفصل فى طلب الإلغاء لقرار وزير الداخلية رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وأمرت بإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين الثالثة فقرة أولى ، والخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ . وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٧/١٢/٧ هذا الحكم وذلك برفض طعن الحكومة ضده .

= والمواطن ، وما يستخلص منها من أن تنظيم الحرية يدور دائما فى اطار ما هو ضار بالمجتمع ، فيقوم المشرع بدرئه حتى لا تتحول ممارسة الحرية إلى نشاط ضار بالمجتمع ، وعند هذا الحد تتوقف مهمة التنظيم .

دكتور وجدى ثابت غبريال : حماية الحرية فى مواجهة التشريع - ١٩٩٠/١٩٨٩ - ص ١٣٤ .

ويستفاد من ذلك أن المرجع - أو بالأحرى المعيار - للتفرقة بين تنظيم الحرية وتقييدها هو دفع الضرر عن المجتمع ، بمعنى أنه يتعين تنظيم ممارسة الحرية بما لا يسمح بإلحاق الضرر بالمجتمع . والواقع أنه حيث تنتهى حرية كل فرد عندما تبدأ حرية الآخرين ، فإنه يتعين على المشرع لكفالة الحق أو الحرية لجميع المواطنين أن يضع بدقة الحدود الفاصلة بين ممارسة الفرد لحريته واعتدائه على حريات الآخرين أو منعهم من ممارستها ، وبمعنى آخر يلزم على المشرع أن يضع الحدود التى من شأنها كفالة الحق أو الحرية وممارستها من جانب كافة المواطنين فى أن واحد ، وذلك من خلال مجموعة من الشروط الضرورية واللازمة لذلك ، فإن لم تكن هذه الشروط أو بعضها ضرورية أو لازمة لكفالة ممارسة الكافة للحق أو الحرية ، فإنها تكون تقييدا أو انتقاصا للحق أو للحرية وليست تنظيما لها .

وأمام المحكمة الدستورية العليا دفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بمقولة أنه " إذ لم يحدد الدستور الدوائر الإنتخابية التى تقسم إليها الدولة ، ودون أن يضع قيودا فى شأن تحديد عددها أو عدد النواب الممثلين لكل دائرة منها ، وإنما ترك ذلك كله للسلطة التشريعية تجريه بما لها من سلطة تقديرية ، ومن ثم لا يكون للمحكمة الدستورية العليا التعقيب على تقسيم الدوائر الإنتخابية وتحديد نطاقها وعددها . لأن ذلك يعد من المسائل السياسية التى تخرج عن ولاية المحكمة ، إذ هى لا تملك الزام المشرع بتحديد عدد الدوائر الإنتخابية أو تقسيمها على نحو معين ".

وقد ردت المحكمة هذا الدفع ، فى حكمها الصادر فى ١٩٩٠/٥/١٩ سالف الإشارة ، تأسيسا على أن النصوص محل الطعن قد صدرت فى شأن يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وهو من الحقوق السياسية التى كفلها الدستور ، والتى ينبغى على سلطة التشريع الا تنال منها وإلا وقع عملها مخالفا لأحكامه ، ومن ثم لا يكون النصان المطعون عليهما قد تناولا مسائل سياسية تنأى عن الرقابة القضائية الدستورية على نحو ما ذهبت إليه الحكومة ، ويكون الدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على غير أساس متعينا رفضه .

وفى الموضوع ذهبت المحكمة الدستورية العليا ، بعد أن أفاضت بحق فى شرح مبدأ سمو الدستور ودوره فى تقرير الحريات والحقوق العامة وخاصة الحق فى المساواة أمام القانون والحق فى الإنتخاب والترشيح وابداء الرأى والمساهمة فى الحياة العامة ، إلى أن " القانون قد خالف الدستور من عدة وجوه ... فميز بين فئتين من المواطنين ... تمييزا قائما على الصفة الحزبية أو عدمها دون مقتض

من طبيعة حق الترشيح أو متطلبات ممارسته مما يتعارض مع الصفة التمثيلية للمجالس النيابية ويخالف صراحة نص المادة ٤٠ من الدستور التى حظرت التمييز بين المواطنين فى الحريات والحقوق العامة ، كما يتعارض أيضا مع مبدأ تكافؤ الفرص الذى يقتضى أن تكون فرص الفوز فى الإنتخابات متساوية بين جميع المرشحين بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية ... " .

وكان من واجب المحكمة - بحسب تقديرها الذى نراه صحيحا - أن تشير فى حيثيات حكمها إلى أن " مؤدى هذا الحكم ولازمه أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلا منذ انتخابه ، إلا أن هذا البطلان ... لا يستتبع اسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات ... " مما ترتب عليه حل هذا المجلس وانتخاب آخر بدلا منه .

وهكذا يتبدى دور القضاء فى الرقابة على هذه المرحلة ، فى مباشرة القضاء الدستورى فى مصر ، الرقابة على دستورية القوانين واللوائح الصادرة فى شأن انشاء وتحديد الدوائر الإنتخابية.

الفصل الثاني
اعداد جداول قيد الناخبين

تعتبر هذه المرحلة من أهم وأخطر مراحل العملية الإنتخابية بالرغم من كونها من المراحل التحضيرية أو التمهيدية لعملية الإنتخاب ، وذلك نظرا لأن من شأن هذه المرحلة تحديد من لهم الحق في المشاركة في الإنتخابه ، أو بالأحرى تحديد هيئة الناخبين في الدولة والتي يمارس أفرادها - دون غيرهم - الحقوق السياسية فيها ، والمتصلة بالترشيح والتصويت في الإنتخابات السياسية ، ومن ثم فهم الذين يعبرون عن ارادة السلطة التأسيسية في الدولة .

ولإنجاز هذه المرحلة من مراحل العملية الإنتخابية ، فإنه يلزم اتمام بعض الخطوات الإجرائية للتوصل إلى القوائم الصحيحة النهائية لأسماء الناخبين ، ضمانا للتعبير الصحيح عن الإرادة الحقيقية للشعب ، وتتبلور هذه الخطوات حول مسألتين هما : تحديد من يحق لهم القيد في جداول الناخبين أى تحديد هيئة الناخبين ، واعداد الجداول النهائية بأسمائهم وذلك بإنشائها ثم عرضها بهدف تصحيح ما لحق بها من أخطاء .

المبحث الأول
هيئة الناخبين

هيئة الناخبين هى مجموع المواطنين الذين يحق لهم ممارسة الحقوق السياسية فى الدولة ، وخاصة حقى الترشيح والإنتخاب ، وهم الذين توافرت فيهم الشروط التى يتطلبها القانون لعضوية تلك الهيئة ، والمقيدين فى جداول الإنتخاب ، ولا يحظر عليهم قانونا مباشرة حقوقهم السياسية .

وتعتبر هيئة الناخبين من أهم الهيئات الدستورية وعلى قمتها ، إذ هى الأساس الشرعى الذى تتفرع عنه بطريق مباشر أو غير مباشر السلطات الدستورية الأخرى (١) . ومن هنا كان اطلاق اصطلاح " السلطة التأسيسية " عليها ، وهى سلطة لا يقتصر اختصاصها على اختيار النواب المكونين للسلطة التشريعية عن طريق الإنتخاب ، وإنما تمارس إلى جوار ذلك عدة سلطات أو بالأحرى اختصاصات دستورية أخرى مثل البت فى مسألة حل مجلس الشعب ، ولذلك فإنها تمثل الدعامة التى يقوم عليها النظام الدستورى فى أية دولة قانونية ديمقراطية .

وتنص المادة الرابعة من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، والمعدلة بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٩ ، على انه " يجب أن يقيد فى جداول الإنتخاب كل من له مباشرة الحقوق السياسية من الذكور والإناث ، ومع ذلك لا يقيد من اكتسب الجنسية المصرية بطريق التجنس إلا إذا كانت قد مضت خمس سنوات على الأقل على اكتسابه إياها " .

(١) الدكتور فاروق عبد البر : دور مجلس الدولة المصرى فى حماية الحقوق والحريات العامة - الجزء الأول - ١٩٨٨ - ص ٤٢٤ .

وفقـا للمـادة الأولـى من هـذا القانون ، والمعدلة بالقانـون رقـم ٧٦ لسنة ١٩٧٦ والقرار بقانـون رقـم ٢٠٢ لسنـة ١٩٩٠ ، فإنـه على كل مصرى وكل مصرية بلـغ ثمانى عشرة سنة ميلاديـة أن يباشـر بنفسـه الحقوق السياسيـة ، ومنها انتخاب أعضاء مجلس الشعب ، ما لم يكن معفى من أداء هذا الواجب إذا كان من الفئـات الواردة فـى نفس المـادة ، او محروما من مباشـرة الحقوق السياسيـة وفقـا للمـادة الثانيـة من نفس القانون والمعدلة بالقانـون رقـم ٢٣ لسنـة ١٩٧٢ ، أو أوقف مباشـرة الحقوق السياسيـة بالنسبـة إليهم وفقـا لما ورد فـى المـادة الثالثـة من هذا القانون .

وبنـاء عليه فإنـه يمكن استخلاص الشروط الـلازم توافرهـا فـى أعضاء هيئة الناخبيـن حتى يتسنـى لهم القيـد فـى أحد جداول الإنتخاب فيمـا يلى :

أ - التمتـع بالجنسيـــة المصرية ، ومن ثم لا يجوز لغير المصرييـن من الأجانـب والوافدين المقيمين بالدولـة مباشـرة هذه الحقوق السياسيـة ، كما أنه بالنسبـة للمتجنسيـن من المصرييـن ، أى هؤلاء الذين اكتسبـوا الجنسيـة المصرية ولم يكونوا من أصحاب الجنسيـة الأصليـة ، فإنـه يلزم انقضـاء مدة خمس سنوات على اكتسابهـم الجنسيـة ، ما لم يتـم اعفاؤهم من هذه المدة ، ضمانا لتوافـر الولاء والإنتمـاء للدولـة (١) .

ب- بلـوغ سن الرشـد السياسـى ، وهو ثمانـى عشرة سنة ميلاديـة ، ومع ملاحظة أن سن الرشد المدنى فى مصر يصل إلى الحادية والعشرين ، فإن المشرع المصرى يكون قد اتجه إلى توسيـع دائرة

---

(١) راجع فـى تفصيـلات هذه الشروط والاستثنـاءات : الأستـاذة الدكتـورة سعاد الشرقـاوى - المرجع سالف الذكر - ص ١٥٨ وما بعدها .

هيئة الناخبين بصورة كبيرة ، وذلك بخفض سن البلوغ السياسى إلي الثامنة عشرة ، وعدم الربط بين الرشد السياسى والرشد المدنى ، ابتغاء التوصل إلي التعبير الصادق والحقيقى عن ارادة الشعب بكافة أجياله (١) .

جـ- كمال الأهلية الإنتخابية ، بمعنى التمتع بمباشرة الحقوق السياسية وخاصة حق الإنتخاب ، وذلك لأنه إذا كانت القاعدة وفقا لما تقدم أن لكل مصرى ومصرية بلغ أو بلغت سن الرشد السياسى الحق فى مباشرة حق الإنتخاب والتصويت ، إلا أنه استثناء (٢) من هذه القاعدة رأى المشرع اعفاء بعض الطوائف من مباشرة هذا الحق ، وحرمان طوائف اخرى من ذلك ، وإيقاف هذه المباشرة لمجموعة ثالثة ، مما يفيد عدم اكتمال الأهلية الإنتخابية لهذه الطوائف ، وبالتالى يعد مانعا من موانع مباشرة الحقوق السياسية ، وذلك على النحو التالى :

أولا : الإعفاء من مباشرة حق الإنتخاب :

بالرغم من أن الدستور قد اعتبر فى المادة ٦٢ منه أن مساهمة المواطن فى الحياة العامة بمباشرة حق الإنتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء واجب وطنى ، إلا أنه وفقا للفقرة الثانية من

---

(١) حول الخلاف الفقهى بصدد تأييد أو انتقاد خفض سن الرشد السياسى ، راجع : الدكتور مصطفى عفيفى - المرجع سالف الذكر - ص ٨٧ وما بعدها .

ومن الجدير بالملاحظة فى هذا الصدد أنه إذا كان سن الرشد المدنى هو ٢١ سنة ، فإن سن الرشد الجنائى هو ١٨ سنة .

(٢) وتبعا لذلك فإنه لا يجوز القياس على هذه الإستثناءات او التوسع فيها ، مع ضرورة تفسيرها تفسيرا ضيقا ، وهو ما اتبعته محكمة القضاء الادارى فى تفسير المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ قبل الحكم بعدم دستوريتها ، حيث قضت بأن الحرمان من الحقوق السياسية هو استثناء من أصل ، فالأصل هو تمتع المواطنين جميعا بهذه الحقوق ، والاستثناء لا يجوز التوسع فيه عملا بالقواعد العامة المرعية فى التفسير - حكمها فى ٢٥ ديسمبر ١٩٧٩ ، القضية ١٥٩٣ لسنة ٣٢ ق .

المادة الأولى من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية سالفة الذكر، يعفى من أداء هذا الواجب ضباط وأفراد القوات المسلحة الرئيسية والفرعية والإضافية ، وضباط وأفراد هيئة الشرطة ، وذلك طوال مدة خدمتهم بالقوات المسلحة أو الشرطة (١) .

ثانياً ـ الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية:

تنص المادة الثانية من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية والمعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ على أن " يحرم من مباشرة الحقوق السياسية :

١ - المحكوم عليه في جناية ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.
٢ - من فرضت الحراسة على أمواله بحكم قضائي طبقاً للقانون وذلك طوال مدة فرضها ، وفي حالة الحكم بالمصادرة يكون الحرمان لمدة خمس سنوات من تاريخ هذا الحكم .
٣ - المحكوم عليه بعقوبة الحبس في جريمة من الجرائم ... وذلك كله ما لم يكن الحكم موقوفاً تنفيذه أو كان المحكوم عليه قد رد إليه اعتباره
٤ - المحكوم عليه بعقوبة الحبس في ... كذلك المحكوم عليه بشروع منصوص عليه لإحدى الجرائم المذكورة وذلك ما لم يكن الحكم موقوفاً تنفيذه أو كان المحكوم عليه قد رد إليه اعتباره.
٥ - المحكوم عليه بالحبس في احدى الجرائم الإنتخابية المنصوص عليها في المواد .... من هذا القانون ما لم يكن الحكم موقوفاً تنفيذه أو كان المحكوم عليه قد رد إليه اعتباره.

(١) راجع في تفاصيل هذا الاعفاء الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ١٦٠ وما بعدها . والواقع أن اصطلاح " الاعفاء " من أداء الواجب لا يعني حرية الاختيار بين أداء الواجب او الامتناع عنه ، وإنما هو في حقيقته حرمان منه ، مما يثور معه التساؤل حول مدى دستورية هذا " الاعفاء " ، حيث لا نرى في الاعتبارات العملية أو السياسية سنداً كافياً لهذا الحرمان .

٦ - من سبق فصله من العاملين فى الدولة أو القطاع العام لأسباب مخلة بالشرف ما لم تنقض خمس سنوات من تاريخ الفصل إلا إذا كان قد صدر لصالحه حكم نهائى بإلغاء قرار الفصل أو التعويض عنه .

٧ - من عزل من الوصاية أو القوامة على الغير لسوء السلوك أو الخيانة أو من سلبت ولايته ما لم تمض خمس سنوات من تاريخ الحكم نهائيا بالعزل أو بسلب الولاية (١) .

ومن الملاحظ أن حرمان الطوائف المشار إليها فى هذه المادة ليس مطلقا ، وإنما يقتصر على فترات زمنية محددة ، اما بالمدة مثل خمس سنوات لمن فرضت الحراسة على أمواله أو من فصل من العاملين فى الدولة (الحكومة) أو القطاع العام أو من عزل من الوصاية أو القوامة (الفقرات ٢ و ٦ و ٧) ، وإما بتحقق ظرف معين مثل رد الإعتبار لمن صدرت ضدهم أحكام جنائية وفقا للفقرات ١ و ٣ و ٤ و ٥ .

كما يلاحظ أن أسباب الحرمان لهذه الطوائف ترجع إلى ارتكاب جرائم بعضها جنائية ، بمعنى أنها جرائم عادية (الفقرات ١ و ٣ و ٤) وبعضها انتخابية (الفقرة ٥) وجانب ثالث منها جرائم تأديبية بالنسبة للموظفين (الفقرة ٦) وآخر جرائم اجتماعية أو مدنية (الفقرة ٧) وأخيرا جرائم مختلطة وإن اتسمت بالطابع السياسى وهى الجرائم التى تؤدى إلى فرض الحراسة (الفقرة ٢) (٢) .

(١) راجع فى تفاصيل حالات الحرمان : الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى : المرجع السابق - ص ١٦٥ وما بعدها . والأستاذ الدكتور مصطفى عفيفى : المرجع السابق - ص ٩١ - وما بعدها .

(٢) راجع فى شأن حالات فرض الحراسة المادة ٣ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ - وحول مأساة الحراسات راجع الأستاذ الدكتور وحيد رأفت : دراسات فى بعض القوانين المنظمة للحريات - ١٩٨١ - ص ١١٣ - ١٧٩ .

ويفسر بعض الفقهاء هذا الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية بالنسبة إلى بعض هذه الطوائف بأنه بمثابة عقوبة تكميلية " كنوع من الجزاء الأدبي المتعلق بالإعتبار والكرامة " (١) في حين يرى آخرون - بحق - أنه يؤخذ على القانون أنه وسع حالات الحرمان وأن معظم الجرائم الإقتصادية والإجتماعية (الفقرة ٣) إن لم يكن كلها لا تستوجب الحرمان (٢) .

من ناحية أخرى ، اتجه المشرع في بعض القوانين الأخرى إلى حرمان طوائف جديدة غير تلك المذكورة في قانون مباشرة الحقوق السياسية ، حيث قضى في القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعي في المواد ٤ و ٥ و ٦ منه ، بحرمان بعض المواطنين من الإنتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية ، فالمادة الرابعة حرمت كل من تسبب في افساد الحياة السياسية قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ من مباشرة الحقوق السياسية ، وحددت من ينطبق عليهم هذا الوصف،أما المادة الخامسة فقد أضافت إليه من حكم بإدانته من محكمة الثورة في الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ ، أو في احدى الجرائم المتعلقة بالمساس بالحريات الشخصية للمواطنين والتعدى على حياتهم الخاصة أو ايذائهم بدنيا أو معنويا ، أو في احدى جرائم الإخلال بالوحدة الوطنية والسلام الإجتماعي ، أو في احدى جرائم البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، ما لم يكن المحكوم عليه قد رد إليه اعتباره . ثم أجازت المادة السادسة اصدار قرار الحرمان ضد كل من أتى أفعالا من شأنها افساد الحياة السياسية في البلاد أو تعريض الوحدة الوطنية أو السلام الإجتماعي للخطر ، أو قام بالدعوة أو الإشتراك في الدعوة إلى مذاهب تنطوي على إنكار للشرائع السماوية أو تتنافى مع أحكامها ، وذلك بقرار من لجنة

---

(١) الدكتور مصطفى عفيفي : المرجع السابق - ص ٩٣ .
(٢) الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ١٧٣ .

شئون الأحزاب بناء على ما أثبته تحقيق يجريه المدعى العام الإشتراكي .

ويلاحظ على المادة الرابعة المشار إليها أنها أعادت مرة أخرى حالات من الحرمان المؤبد ، أو التجريد من الحقوق السياسية ، أو العزل السياسي ، وذلك بعد زوال هذه الحالات بإنتهاء العمل بقانون الإنتخابات القديم رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ ، وهو الأمر الذى أكدته اللجنة التشريعية فى مجلس الشعب فى تقريرها حول هذا القانون مما أثار موجة عنيفة من النقد من جانب الفقه والقضاء (١) ، انتهت إلى الطعن بعدم دستوريتها أمام المحكمة الدستورية العليا ، حيث قضت فى ٢١ يونيو ١٩٨٦ بعدم دستورية هذه المادة (٢) .

وقد استندت المحكمة فى ذلك إلى أنه يبين من العبارات المطلقة لنص الفقرة الأولى من المادة الرابعة أنها تؤدى إلى حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى الإنتماء إلى الأحزاب السياسية ، ومن

---

(١) راجع تقرير اللجنة التشريعية عن هذا القانون ، حيث أشار بعض أعضاء اللجنة إلى احتمال عدم دستوريته - النشرة التشريعية ، العدد السادس ، يونيو ١٩٧٨ ، ص ٣٥٩٥ - وفى نقد هذا القانون - سيما المادة الرابعة منه راجع فى الفقه :
الأستاذ الدكتور وحيد رافت : المرجع السابق - ص ٧٣ - ١١٧ وخاصة ص ٨٨ وما بعدها .
الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى : المرجع السابق - ص ١٧٤ وما بعدها .

وفى القضاء راجع حكم محكمة القضاء الادارى فى ٢٥ ديسمبر ١٩٧٩ سالف الإشارة .
وقد ذهب جانب من الفقه إلى خلاف ذلك حيث لم ير فى هذه المادة تطبيق لحالات الحرمان المؤبد - راجع الدكتور مصطفى عفيفى : المرجع السابق - ص ١٠٣ وص ٢٠٠ .
(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا فى ٢١ يونيو ١٩٨٦ فى القضية رقم ٥٦ لسنة ٦ ق دستورية المجموعة - الجزء الثالث - قاعدة رقم (٥١) - ص ٣٥٣ وما بعدها - منشور كذلك فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٣ يوليو ١٩٨٦ العدد رقم ٢٧ .

مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية كافة ، حرمانا مطلقا ومؤبدا ، بما ينطوى على اهدار لأصل تلك الحقوق . ويشكل بالتالى اعتداء عليها بالمخالفة لحكم كل من المادتين ٥ و ٦٢ من الدستور ... ولا يقدح فى هذا النظر أن الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ، وأن الرقابة على دستورية التشريعات لا تمتد إلى ملاءمة إصدارها ، إذ أن هذا لا يعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود و الضوابط التى نص عليها الدستور ، ومن ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين فى الإنتماء إلى الأحزاب السياسية ، ومباشرتهم لحقوقهم السياسية ، ينبغى ألا يعصف بهذه الحقوق أو يؤثر على بقائها على نحو ما سلكه النص المطعون عليه ، إذ تعرض لحقوق عامة كفلها الدستور ، وحرم فئة من المواطنين منها حرمانا مطلقا ومؤبدا ، مجاوزا بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية .

أما عن المادة الخامسة فإنها تتميز بضرورة صدور أحكام قضائية نهائية بالإدانة ، لحرمان الطوائف المشار إليها من ممارسة الحقوق السياسية ، مما يقلل بصورة كبيرة للغاية من احتمالات المنازعة بصددها إلى حد انعدامها (١) .

وإذا كانت المادة الخامسة لم تنص على اجراءات محددة للتوصل إلى حرمان من أشارت إليهم ، من ممارسة حقوقهم السياسية ، كما لم تحل إلى اجراءات منصوص عليها فى مواد أخرى ، ومن ثم تسرى بشأنهم القواعد العامة فى هذا الصدد ، إلا أن المادة السادسة قد نصت على اجراءات خاصة لصدور القرار بحرمان من أشارت إليهم ، حيث خولت الإختصاص بإصدار هذا القرار إلى لجنة شئون الأحزاب المنصوص عليها فى المادة ٨ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص

(١) راجع فى انتقاد اسراف هذه المادة فى الحرمان من تلك الحقوق والحريات ، الأستاذ الدكتور وحيد رأفت : المرجع السابق - ص ٩٧ .

بنظام الأحزاب السياسية ، والمعدلة بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٣ وهى تشكل على النحو التالى :

١ - رئيس مجلس الشورى رئيسا

٢ - وزير العدل

٣ - وزير الداخلية

٤ - وزير الدولة لشئون مجلس الشعب

٥ - ثلاثة من غير المنتمين إلى أى حزب سياسى من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم أو وكلائهم ، يصدر بإختيارهم قرار من رئيس الجمهورية.

وقد أشارت تلك المادة إلى اجراءات معينة يلزم اتباعها لإصدار قرارات البت فى تأسيس الأحزاب أو الإعتراض على تأسيسها ، وكذلك للطعن فى هذه القرارات أمام تشكيل خاص للمحكمة الإدارية العليا وبإجراءات متميزة .

ولا تسرى - فى تقديرنا - هذه الإجراءات على قرارات اللجنة بالحرمان والتى تصدر استنادا إلى المادة السادسة من قانون حماية الجبهة الداخلية ، حيث حددت هذه الأخيرة ، تلك الإجراءات وحصرتها فى التحقيق الذى يجريه المدعى العام الإشتراكى ويثبت فيه ما يبرر اصدار قرار الحرمان وفقا لما نصت عليه هذه المادة ، وإذا كان الأمر متعلقا بأحد أعضاء مجلس الشعب قام المدعى العام الإشتراكى بإبلاغ المجلس بما هو منسوب إلى العضو ، ولا يجوز له إتخاذ أية اجراءات ضد العضو قبل أن يأذن له المجلس بذلك ، ولا يقصد بالإجراءات المشار إليها فى هذه الجملة الأخيرة ، اجراءات اسقاط عضوية هذا العضو والتى يستقل بها مجلس الشعب ، وإنما يقصد بها اجراءات المساءلة السياسية أمام محكمة القيم والتى تختص وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم

من العيب، بمساءلة من يرتكب ... الأفعال التى يحظرها قانون حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعى.(١) .

وعليه فإن قرارات اللجنة المذكورة القاضية بالحرمان من الحقوق السياسية هى قرارات ادارية تقبل الطعن فيها مباشرة بعدم المشروعية ، أمام جهة القضاء الإدارى المختصة وهى محكمة القضاء الإدارى، وليست المحكمة الإدارية العليا بتشكيلها الخاص المنصوص عليه فى المادة الثامنة من قانون الأحزاب السياسية ، ووفقا للإجراءات العامة المتبعة أمام القضاء الإدارى وليست تلك المشار إليها فى هذه المادة .

وأخيرا يتعين مراعاة أنه وفقا للمادة السابعة من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، والمعدلة بالقانون ٢٢ لسنة ١٩٧٢ " تقوم النيابة العامة بإبلاغ وزارة الداخلية بالأحكام النهائية التى يترتب عليها الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية أو وقفها ، وفى حالة فصل العاملين فى الدولة أو القطاع العام لأسباب مخلة بالشرف تقوم الجهة التى كان يتبعها العامل بهذا الإبلاغ ، ويجب أن يتم الإبلاغ فى جميع الحالات خلال خمسة عشر يوما من التاريخ الذى يصبح فيه الحكم أو القرار نهائيا " . وعلة ذلك أن تراعى وزارة الداخلية عدم قيد من يتم حرمانه من مباشرة الحقوق السياسية فى جداول الإنتخاب نزولا على مقتضى القانون ، ويسرى هذا النص على كافة حالات الحرمان المستندة إلى قانون مباشرة الحقوق السياسية .

(١) ويتشكك جانب من الفقه - دون الجزم بصحة وسلامة التشكك - فى احتمال تحول الاختصاص بإصدار قرارات الحرمان وفقا للمادة السادسة من قانون حماية الجبهة الداخلية ، من لجنة شئون الأحزاب إلى محكمة القيم ، وهو الأمر الذى يفضله ، لأنها - أى - محكمة القيم - محاطة على الأقل بضمانات قضائية معقولة ، رغم اشارته الحقة إلى القول الشائع أن " بعض الشر أهون من بعض " .
راجع الأستاذ الدكتور وحيد رأفت : المرجع السابق - ص١٠١ .

ولذات العلة ، فإننا نرى أنه يجب على المدعي العام الإشتراكي ، أن يخطر وزارة الداخلية بقرارات الحرمان التي تصدر استنادا إلى قانون حماية الجبهة الداخلية ، قياسا على المادة السابعة سالفة الذكر ، وذلك بالرغم من عدم التزامه قانونا بذلك ، إذ لم يرد في قانون حماية الجبهة الداخلية سوى نص المادة ١٢ التي تلزمه بإخطار " مجلس الشعب بما يتخذه من اجراءات طبقا لأحكام هذا القانون خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها ، وعليه أن يقدم تقريرا إلى المجلس بما تم بشأن هذه الإجراءات وبما يكون قد صدر متعلقا بها من قرارات".

ثالثا :الوقف عن مباشرة الحقوق السياسية:

وفقا للمادة الثالثة من قانون مباشرة الحقوق السياسية " تقف مباشرة الحقوق السياسية بالنسبة للأشخاص الآتي ذكرهم :

١ - المحجور عليهم مدة الحجز.

٢ - المصابون بأمراض عقلية المحجوزون مدة حجزهم

٣ - الذين أشهر افلاسهم مدة خمس سنوات من تاريخ شهر افلاسهم ما لم يرد إليهم اعتبارهم قبل ذلك."

وعلى خلاف حالات الحرمان التي تتسم بطابع الجزاء ، فإن حالات الوقف يمكن تفسيرها بأنها نتيجة طبيعية لعدم السلامة العقلية (الفقرتين ١ و ٢) ، أو عدم الثقة في قدرة بعض الأشخاص على ممارسة هذه الحقوق السياسية على وجهها الصحيح نتيجة اشهار افلاسهم وفقدهم للثقة في القرض أو الإئتمان (الفقرة ٣) ، وحتى لا يخضع هؤلاء المشهر افلاسهم لإغراء الأموال فيتم شراء أصواتهم بواسطة من يدفعون المال لشراء الأصوات من المرشحين .

وعموما فإن دور القضاء في نظر الطعون ضد قرارات الحرمان المشار إليها ، وكذلك قرارات الإعفاء أو الوقف عن مباشرة الحقوق

السياسية ، يتأجل إلى ما بعد انشاء الجداول الإنتخابية وعرضها ورفض الإدارة قيد من صدر في مواجهتهم تلك القرارات ، وذلك بإستثناء الفئات التي يتم حرمانها من مباشرة الحقوق السياسية وفقا للمادة السادسة من قانون حماية الجبهة الداخلية ، حيث يمكن الطعن مباشرة ضد قرارات لجنة شئون الأحزاب سالفة الذكر لعدم مشروعيتها وذلك أمام محكمة القضاء الإداري ، دون انتظار رفض الإدارة قيد من تصدر ضده إحدى هذه القرارات في الجداول الإنتخابية ، خاصة وأن المادة ١٣ من نفس القانون تعاقب " بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ، وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على ثلاثة آلاف جنيه ، كل من يخالف أحكام المواد ٤ و ٥ و ٦ و ١٠ من هذا القانون " (١) .

---

(١) جدير بالإشارة ما نراه من أوجه للنقد لهذا النص ، فمن ناحية لا يجوز توقيع هذه العقوبة على مخالفة المادة الرابعة وذلك بعد الحكم بعدم دستوريتها ، وبصدد المادة الخامسة فيتعين مراعاة أن قرارات الحرمان الصادرة استنادا إليها تتصل جميعها بأشخاص يتم الحكم بإدانتهم قضائيا في الجرائم المشار إليها في النص ، مما يفترض معه توقيع العقوبات المنصوص عليها في القوانين العقابية المتصلة بها ، وإذا كانت المادة الخامسة من شأنها أن توقع عقوبة " سياسية " كجزاء تكميلي عليهم ، من غير المفهوم ، أن توقع عليهم في نفس الوقت تلك العقوبة الجنائية المنصوص عليها في المادة ١٣ ، خاصة وأن مقتضى النص توقيع العقوبة بأثر رجعي على من أدينوا وفقا للفقرة الأولى من المادة الخامسة ، وهو أمر غير دستوري دون جدال ، بل ونرى أيضا عدم دستورية توقيع هذه العقوبة الإضافية خلاف العقوبات الأصلية على من يتم ادانتهم في الجرائم المشار إليها في المادة الخامسة حيث لا يجوز أن تتعدد العقوبات بصدد الفعل الأجرامي الواحد ، أو على الأقل يتم توقيع العقوبة الأشد بحسب القواعد العامة في القانون الجنائي .

أما عن المادة العاشرة فإنها تشير إلى عقاب الأحزاب أو بعض قياداتها في بعض الحالات التي تكاد أن تتماثل مع ما أشارت إليه المادة السادسة من أفعال ، ولما كان من البديهي أن الأحزاب كأشخاص معنوية يستحيل توقيع عقوبة الحبس عليها ، لذا كان من المنطقي كذلك استبعاد المادة العاشرة من نطاق تطبيق المادة ١٣ سالفة الإشارة .

وبذلك يقتصر في تقديرنا نطاق تطبيق هذه المادة على حالات الحرمان وفقا للمادة السادسة فحسب، مع ملاحظة احتمال نشوب نوع من التنازع بين القضاء الجنائي من ناحية والقضاء الاداري من ناحية اخرى ، فإذا ما دفع أحد المتهمين وفقا لهذه المادة بعدم مشروعية قرار حرمانه من مباشرة الحقوق السياسية ، وذلك أمام المحكمة الجنائية التي يحاكم أمامها ، فإن

والواقع أن أهم ما ينبغى الإلتفات إليه فى هذا الصدد هو البحث فى مدى دستورية هذه التشريعات التى تنص على وقف مباشرة هذه الحقوق السياسية أو الإعفاء أو الحرمان منها ، وذلك بفحص ما إذا كان من شأن هذه التشريعات الإنتقاص من تلك الحقوق أو مصادرتها ، وبالتالى تغدو غير دستورية ، أو أنها تظل فى اطار التنظيم لها وفقا للأصول والمبادئ الدستورية .

المبحث الثانى
الجداول الإنتخابية

بعد تحديد من لهم الحق فى مباشرة حق الإنتخاب ، والتعرض بالدراسة للشروط الموضوعية اللازم توافرها فى أعضاء هيئة الناخبين ، يبقى بعد ذلك شرط شكلى هام لتحقق عضوية هذه الهيئة ومن ثم يحق لأعضائها مباشرة الحقوق السياسية ، ألا وهو شرط القيد فى

= الإختصاص بالفصل فى مشروعية قرار الحرمان ينعقد لهذه المحكمة وفقا للمادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تنص على أن " تختص المحكمة الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " .
أما إذا تم الطعن ضد قرار الحرمان أمام جهة القضاء الادارى قبل محاكمة المحروم جنائيا ، فإن القاعدة هى أن القاضى الجنائى يلتزم بإحترام حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء من جهة القضاء الادارى ، لما تتمتع به هذه الأحكام من حجية مطلقة ، فإلغاء القرار الإدارى يعنى زواله بأثر رجعى وإعتباره كأن لم يكن ، ومن ثم ينتفى الأساس القانونى للتجريم وتوقيع العقوبة على من صدر ضده القرار بالحرمان ، ومن ناحية أخرى فإن صدور حكم من القاضى الجنائى بالادانة ، استنادا إلى قرار الحرمان دون بحث لمشروعيته ، لا يقيد القاضى الادارى فى الحكم بمشروعية أو عدم مشروعية هذا القرار ، بإعتباره القاضى الطبيعى لدعاوى المشروعية .
راجع فى موضوع آثار الحكم بالإلغاء وحجيته أمام المحاكم الأخرى :
الدكتور عبد المنعم جيرة : آثار الحكم لإلغاء ١٩٧١ - ص ٢١٨ .

P. WEIL, Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, Paris 1952, P. 82.

احد الجداول الإنتخابيـــة ، حيث تقضـى المـادة ٣١ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة بأنـه "على كل ناخب أن يقدم للجنـة عند ابداء رأيه شهادة قيـد اسمه بجدول الإ نتخـاب ..."

وإعداد جداول الإنتخاب يتضمـن أولا انشـاء هذه الجداول ثم عرضها بغرض تصحيـح ما يقع فيهـا من أخطاء .

أ- انشـاء الجداول الإ نتخابيـــة :

تشيـر المادتـان ٥ و ٦ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـــة إلى اجراءات انشـاء جداول قيـد الناخبيـن ، إذ تنص المـادة الخامسـة على أن " تنشـأ جداول انتخاب يقيد فيهـا أسماء الأشخاص الذين تتوافـر فيهـم شروط الناخب فـى أول ديـسمبـر من كل سنـة ولـم يلحق بهم أى مانع من موانع مباشـرة الحقوق السياسيـة ، وتعرض هذه الجداول فـى كل سنـة من أول ينايـر إلى اليـوم الحادى والثلاثيـن من ذلك الشهـر وذلك فـى المكان وبالكيفيـــة التـى تبينهـا اللائحة التنفيذيــة لهذا القانـون " .

كما تنص المـادة السادســة على أنه " تبيـن اللائحـة الجهات التـى يعد لكل منها جدول انتخاب خاص . كما تتضمـن اللائحة بيان كيفيــة اعداد جداول الإنتخـاب ومحتوياتهـا وطريقة مراجعتهـا وتعديلهـا وعرضها والجهات التـى تحفـظ فيهـا وتشكيـل اللجان التـى تقـوم بالقيــد وغيره مما هو منصوص عليه فـى هذا القانـون " .

ويستفـــاد مما تقـدم أن المشرع اكتفـى بما أورده فـى المـادة ٥ من مواعيد، تاركـا للائحـة التنفيذيــة لهذا القانـون مهمة استكمـال الموضوعات التـى أشارت إليهـا هذه المـادة وكذلك المادة السادســة بالتنظيـــم الملائم وفقـا لتقديـر السلطـة الإداريــة المختصـة بوضـع اللائحــة التنفيذيـــة ، وهى وفقـا للمـادة ٥٦ من نفس القانـون " وزيـر الداخليـة " .

وقد أصدر وزير الداخلية قراره فى ٥ مارس ١٩٥٦ باللائحة التنفيذية المشار إليها ، ويتضمن الباب الأول منها موضوع اعداد جداول الناخبين فى المواد من ١ إلى ٢١ ، أما الباب الثانى من اللائحة فيتناول موضوع تنظيم عملية الإستفتاء وذلك فى المواد من ٢٢ إلى ٣٠ منهما .

ووفقا لهذه اللائحة يتم انشاء جداول الناخبين تبعا للإجراءات المنصوص عليها مع مراعاة بعض الإعتبارت وأهمها :

١ - قيد من تتوافر فيه شروط الناخب ، ولم يلحق بهم أى مانع من موانع الإنتخاب (م ١) .

٢ - تتولى لجان ادارية مهمة تحرير جداول الناخبين فى المدن والقرى (م ٢ : ١٠) .

٣ - لا يجوز ادخال أى تعديل على الجداول أثناء السنة إلا فيما يتعلق بتغيير المواطن أو بالتصحيح فى الجدول ، تنفيذا للقرارات والأحكام الصادرة فى الطعون الخاصة بالقيد فى الجدول ، أو بناء على الإبلاغات بصدور أحكام أو قرارات نهائية تؤدى إلى الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية أو وقفها (م ١١) .

٤ - يسلم رئيس لجنة القيد فى الجداول لكل من قيد اسمه فى جدول الناخبين شخصيا ، شهادة بذلك مختومة بخاتم المركز أو القسم ... ويوقع الناخب عند تسلمه البطاقة (م ٢٠) .

هذا ويتم تحديد الموطن الإنتخابى لكل ناخب وفقا للمادة ١١ من قانون مباشرة الحقوق السياسية فى ضوء المحل المعتاد لإقامة الناخب "ومع ذلك يجوز له أن يختار لقيد اسمه الجهة التى بها محل عمله الرئيسى أو التى له بها مصلحة جدية أو مقر عائلته ولو لم يكن مقيما فيها " مع مراعاة أنه لا يجوز وفقا للمادة ٩ من نفس القانون ، أن يقيد الناخب فى أكثر من جدول انتخاب واحد،إذ يعد

ذلك من الجرائم الإنتخابية المنصوص عليها في المادة ٤٠ من القانون .

ب- عرض الجداول الإنتخابية:

لم ينظم المشرع في قانون مباشرة الحقوق السياسية طريقة عرض الجداول الإنتخابية وكيفيته ، إذ أحال إلى اللائحة التنفيذية هذا الأمر وذلك في المادة ١٤ منه ، وهو ما تكفلت به المادتان ١٧ و ١٨ من تلك اللا ئحة.

غير أن أهم جوانب هذه الخطوة إنما يتمثل في النتائج العملية المترتبة على عرض هذه الجداول الإنتخابية ، حيث يبين لكل ذى شان مدى التزام لجان القيد في الجداول بالأحكام والقواعد القانونية الضابطة لعملية القيد ، ومن ثم فقد أجاز قانون مباشرة الحقوق السياسية في المادة ١٥ منه " لكل من أهمل قيد اسمه في جداول الإنتخاب بغير حق أو حدث خطأ في البيانات الخاصة بقيده أو توافرت فيه شروط الناخب أو زالت عنه الموانع بعد تحرير الجداول ، أن يطلب قيد اسمه أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد . ولكل ناخب مقيد اسمه في جداول الإنتخاب ، أن يطلب قيد اسم من أهمل بغير حق ، أو حذف اسم من قيد من غير حق ، أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد ويجب تقديم هذه الطلبات لغاية اليوم الخامس عشر من شهر فبراير من كل سنة وتقدم كتابة لمدير أمن المحافظة .." (١)

---

(١) من ناحية أخرى فإنه وفقا لفتوى قسم الرأى في مجلس الدولة ، يقتصر حق الطعن في جداول انتخاب دائرة ما بطلب ادراج اسما لم يدرج بغير حق أو حذف أسماء أدرجت بغير حق كذلك ، على الناخبين المدرجة اسماؤهم في أحد جداول الدائرة ذاتها المطعون في جدولها .

فتوى قسم الرأى مجتمعا رقم ٩٠/٣/١/٦٣ بتاريخ ١٩٤٩/٣/٧ منشورة في الموسوعة الإدارية الحديثة للدكتور نعيم عطية والأستاذ حسن الفكهاني - ١٩٨٧ - الجزء الخامس رقم ٣٠٩ ص ٦٩١ .

ووفقا للمادة ١٦ من ذات القانون "تفصل فى الطلبات المشار إليها فى المادة السابقة ، لجنة مؤلفة من مدير أمن المحافظة رئيسا ، ومن قاض يعينه رئيس المحكمة الإبتدائية ، ومن عضو نيابة يعينه النائب العام ، وذلك خلال اسبوع من تاريخ تقديمها وتبلغ قراراتها إلى ذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ اصدارها " .

ولا خلاف فى أن قرارات اللجنة المشار إليها فى هذه المادة هى من القرارات الإدارية بالرغم من تشكيلها المختلط والذى يضم رجل الإدارة رئيسا ، وعضوا من النيابة العامة - وعضوا من السلطة القضائية ، والقاعدة بشأن الطعن فى قرارات اللجان الإدارية البحتة وكذلك الجهات الإدارية ذات الإختصاص القضائى ، أن يقام الطعن أمام القضاء الإدارى ، وذلك وفقا للمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى ، والتى تقضى بإختصاصه دون غيره بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات النهائية ، وفى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى ، وهو اختصاص مقرر لمحاكم مجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ بالنسبة لطلبات الغاء القرارات الإدارية عموما ومنذ عام ١٩٤٩ بالنسبة للطعون ضد قرارات الجهات الإدارية ذات الإختصاص القضائى .

غير أنه استثناء من هذه القاعدة رأى المشرع أن يكون الطعن ضد قرارات اللجنة المشار إليها فى المادة ١٦ سالفة الذكر ، أمام المحكمة الإبتدائية المختصة ، حيث قضى فى المادة ١٧ من قانون مباشرة الحقوق السياسية الصادر بتاريخ ٤ مارس ١٩٥٦ بأن " لكل من رفض طلبه أو تقرر حذف اسمه ، أن يطعن فى قرار اللجنة المشار إليها فى المادة السابقة ، وذلك خلال اسبوع من ابلاغه اياه بغير رسوم إلى المحكمة الإبتدائية المختصة وعلى قلم كتاب هذه المحكمة قيد تلك الطلبات بحسب ورودها ... " .

وبالرغم من أن المشرع الدستوري قد رأى عام ١٩٧١ أن يتحول اختصاص محاكم مجلس الدولة بصدد المنازعات الإدارية إلى اختصاص عام بها بعد أن كان محددا على سبيل الحصر ببعضها حتى ذلك التاريخ ، ومن ثم قرر في المادة ١٧٢ من الدستور الحالي أن يكون لمجلس الدولة الولاية العامة في الفصل في المنازعات الإدارية ، إلا أن أمر الإختصاص بالفصل في الطعون ضد قرارات هذه اللجنة ، ما زال مخولا للمحاكم الإبتدائية المختصة حيث لم يتم تعديل النصوص التشريعية المقررة لذلك الإختصاص (المادة ١٧ سالفة الذكر) حتى اليوم ، ومن ثم استقر العمل في جهتي القضاء على عدم المساس بذلك الإختصاص .

وخلافا لهذا الإتجاه ذهب جانب من الفقه إلى انتقاد ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري من الحكم بعدم الإختصاص ولائيا بنظر هذه المنازعات، حيث يرى أن الإختصاص بنظرها قد أصبح من اختصاص مجلس الدولة بعد أن بات صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية بصدور دستور ١٩٧١ وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، خاصة وأنهما لاحقان في صدورهما على قانون مباشرة الحقوق السياسية وأن اللاحق ينسخ السابق (١) .

بيد أنه مع مراعاة أن قانون مباشرة الحقوق السياسية قد صدر في وقت كان اختصاص مجلس الدولة فيه محددا على سبيل الحصر وغير شامل لكافة المنازعات الإدارية ، فإن اختصاص المحاكم

---

(١) الأستاذ الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ٢٠٢ .
وراجع خلافا لذلك : الدكتور صلاح الدين فوزي : النظم والاجراءات الإنتخابي - ١٩٨٥ - ص ١٧٥
وحكم محكمة القضاء الإداري في ١٩٦٨/٤/٢ قضية ٣٢٥٠ لسنة ١٩ ق ، مجموعة ٣ سنوات ١٩٦٦ - ١٩٦٩ - ص ٢٨٨ . وحكمها في ١٩٨٤/٧/١٠ قضية ٢٥٨ لسنة ٣٨ ق .

الإبتدائيــة بهذا الموضوع لم يكن في حقيقتـه استثنـاء على ولاية عامة، وهو الأمـر الذى لـم يتحقق إلا غداة صدور دستـور ١٩٧١ الحالى ، كما أنه - أى هذا الإختصـاص - يستنـد إلى اعتبارات عملية هامة ترجع إلى انتشـار المحاكم الإبتدائيــة في كل أقاليـم مصر على خلاف محاكم القضـاء الإدارى ، وهى اعتبارات ما زالت قائمة حتى اليـوم ، علاوة على أن من شأنها تحقيق السرعة اللازمة لتوفيـر العدالة الضرورية بصـدد هذا الحق السياسـى الهام ، ولو أدى ذلك إلى " الإستثنــاء " من القواعد العامـة .

ومن ناحية أخرى فقد استقرت المحكمة الدستوريـة العليـا ، ومن قبلهـا المحكمة العليـا على أن " تقريـر الولايـة العامـة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية لا يعنـى غل يد المشرع عن اسناد الفصـل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبيــة إلى جهات قضائيـة أخرى ، على أن يكون ذلك على سبيـل الإستثنـاء وبالقـدر وفى الحدود التى يقتضيهـا الصالـح العام . " (١) ، " واعمالاً للتفويـض المخول له بالمـادة ١٦٧ من الدستـور فى شأن تحديد الهيئات القضائيـة واختصاصاتهـا وتنظيـم طريقة تشكيلهـا . " (٢) .

يضاف إلى ذلك أننا نرى أن ما قرره قانون مباشرة الحقوق السياسيـة في هذا الصدد ، لم يكن مجرد توزيع للإختصـاص بين جهتي القضـاء ، وإنما هو تنظيـم خاص للطعن ضد القرارات المشار إليها ، حيث لم يترك أمر هذا التنظيـم للقواعد العام وخاصة فيما يتصل بدرجات التقاضـى فى جهة القضـاء العادى،إذ تنص المادة ١٩ من هذا القانون على أن " تفصـل المحكمة الإبتدائيــة فى الطعون على

(١) حكم المحكمة العليـا فى ٢٩ يونيـو ١٩٧٤ دعوى ٥ لسـنة ٣ ق دستوريـة - المجموعة - القسـم الأول - رقـم ١٨ - ص ١٧٨ ، وحكمها فى ٧ فبرايـر ١٩٧٦ دعوى ٤ لسـنة ٤ ق دستوريــة ، ذات المجموعة - رقـم ٣٠ - ص ٣٢٨ .

(٢) حكم المحكمة الدستوريـة العليـا فى ١٦ يونيـو ١٩٨٤ دعوى ٥٥ لسـنة ٥ ق دستوريـة ، المجموعة الجزء الثالـث - رقـم ١٤ - ص ٨٠ .

وجه السرعة ، وتكون الأحكام الصادرة فى هذا الشأن نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن " .

هذا ويلزم ملاحظة انه وفقا للمادة ١٨ من نفس القانون " يجوز لكل ناخب مقيد اسمه فى أحد جداول الإنتخاب أن يدخل خصما أمام المحكمة فى أى نزاع بشأن قيد أى اسم أو حذفه . " ، كما انه تبعا للمادة ٢٠ " تخطر المحكمة مدير أمن المحافظة ولجان القيد بما أصدرته من الأحكام بتعديل الجداول فى الخمسة الأيام التالية لصدورها ، وحتى هذا الإخطار يكون لقرارات لجان القيد آثارها . " .

ولعل أهم ما ينبغى الإلتفات إليه فى هذا " التنظيم القضائى " للرقابة على القرارات المشار إليها والطعن فيها ، هو البحث فى مدى دستورية النصوص التى تمنع من الطعن فى الأحكام القضائية ، بجعل الفصل فى الموضوع من خلال درجة تقاضى وحيدة ، إذ لا ريب فى تقديرنا أن العلة الرئيسية من تعدد درجات التقاضى هى فرض رقابة قضائية فعالة على الأحكام القضائية التى تصدر من المحاكم الأقل درجة ، اعمالا لمقتضى مبدأ المشروعية وسيادة القانون من خضوع كافة الأفراد والسلطات العامة فى الدولة للقانون ، ومن ثم تقرير وتنظيم الرقابة اللازمة على كافة الأعمال القانونية فى الدولة لضمان احترامها واتفاقها مع القانون ، سواء تمثلت هذه الأعمال فيما يبرمه الأفراد من تصرفات فيما بينهم ، أو فيما تصدره السلطات العامة من قوانين ولوائح وقرارات ادارية فردية وأحكام قضائية ، وما تبرمه كذلك من عقود أو اتفاقات ومعاهدات دولية ، وغير ذلك من تصرفات يمكن أن تصدر عنها . ومن هنا نتساءل أليس من الضرورى الا يستثنى أى تصرف قانونى من الرقابة على مشروعيته وعلى الأخص دستوريته ، بما فى ذلك الأحكام القضائية وخاصة تلك التى تصدر بصفة نهائية من خلال درجة تقاضى واحدة ؟ هذا ما نراه وما سوف نتعرض له تفصيلا فيما بعد.

الفصل الثالث
مرحلة الترشيح

يعتبر المرشح فى الإنتخابات لعضوية مجلس الشعب، الطرف الثانى الرئيسى - مع الناخب - فى العملية الإنتخابية التى تتم لتكوين وتشكيل مجلس الشعب ، بوصفه السلطة التشريعية فى الدولة والمجلس النيابى الذى يعبر عن الإرادة الشعبية فيها .

ومقتضى الأسس الديمقراطية فى تكوين السلطة التشريعية ، أن يتم اتاحة الفرصة كاملة لسائر المواطنين على قدم المساواة ، لإكتساب صفة المرشح ، إذا ما اعلنوا عن رغبتهم فى ذلك ، إلا أن عمومية الترشيح على هذا النحو هو أمر يستحيل تحقيقه ، إذ تتطلب بعض الإعتبارات القانونية والسياسية والإجتماعية أحيانا ، تحديد بعض الشروط الموضوعية والشكلية غير المنافية لمقتضيات مبادئ المساواة والديمقراطية ، والتى من شأنها الحد من دائرة الذين يمكنهم التقدم للترشيح فى انتخابات هذه المجالس النيابية .

ومن هنا نجد أن المشرع الدستورى قد يتدخل فى بعض الدول لتحديد شروط الترشيح لعضوية المجالس النيابية ، وفيها وقد يفوض السلطة التشريعية ذاتها فى تحديد هذه الشروط ، سواء ما تعلق منها بالمرشح ذاته أم بإجراءات الترشيح .

المبحث الأول
شروط الترشيح لإنتخابات مجلس الشعب

أحال الدستور المصرى الحالى فى المادة ٨٨ منه هذا الأمر إلى السلطة التشريعية بنصه على أن " يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى أعضاء مجلس الشعب ... " ، ونزولا على حكم الدستور

صدر القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته في شأن مجلس الشعب مبينا أحكام تكوينه وشروط الترشيح لعضويته وأحكام هذه العضوية في ابوابه الثلاث .

ووفقا للمادة الخامسة من هذا القانون ، يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب الشروط التالية :

١ - أن يكون مصرى الجنسية ، من أب مصرى (وهو ما يعني ضرورة تمتع المرشح بالجنسية الأصلية) .

٢ - أن يكون اسمه مقيدا في أحد جداول الإنتخاب ، وألا يكون قد طرأ عليه سبب يستوجب الغاء قيده طبقا للقانون الخاص بذلك (ومقتضى هذا الشرط أنه لابد أن تتوافر في المرشح جميع الشروط اللازم توافرها في الناخب، وخاصة اكتمال أهليته الإنتخابية، أى خلوه من حالات الموانع من مباشرة الحقوق السياسية سالفة الذكر ، خاصة وأن صدر هذه المادة ينص على أنه " مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، يشترط ... " كما يضاف إلى هذه الموانع ما قررته المادة الرابعة من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون حماية القيم من العيب في فقرتها الأولى من حرمان جميع الأفراد الصادر في مواجهتهم حكم بالحرمان من الترشيح من محكمة القيم لمدة تتراوح ما بين الستة شهور والخمس سنوات).

٣ - أن يكون بالغا من العمر ثلاثين سنة ميلادية على الأقل يوم الإ نتخاب.

٤ - أن يجيد القراءة والكتابة (ويفترض هنا أن تكون الإجادة للغة العربية).

٥ - أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلزامية أو أعفى من ادائها طبقا للقانون.

٦ - ألا تكون قد اسقطت عضويته بقرار من مجلس الشعب أو مجلس الشورى بسبب فقد الثقة والإعتبار أو بسبب الإخلال بواجبات العضوية بالتطبيق لأحكام المادة ٩٦ من الدستور (ويلاحظ أن هذه

المادة تتصل بإسقاط عضوية مجلس الشعب فقط ، وكان نص هذه الفقرة التى أضيفت بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ يقتصر على حالة اسقاط عضوية مجلس الشعب ، إلا أنها عدلت بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ لكى تشمل كذلك حالة اسقاط عضوية مجلس الشورى ، ومع مراعاة أن المادة ٢٠٥ قد أحالت إلى المادة ٩٦ ، فإن اجراءات اسقاط عضوية مجلس الشورى تتم بذات اجراءات اسقاط عضوية مجلس الشعب) .

ومع ذلك يجوز له الترشيح فى أى من الحالتين الآتيتين :
(أ) انقضاء الفصل التشريعى الذى صدر خلاله اسقاط العضوية .
(ب) صدور قرار من مجلس الشعب أو من مجلس الشورى بإلغاء الأثر المانع من الترشيح المترتب على اسقاط العضوية بسبب الإخلال بواجباتها ، ويصدر قرار المجلس من هذه الحالة بموافقة أغلبية أعضائه بناء على اقتراح مقدم من ثلاثين عضوا ، وذلك بعد انقضاء دور الإنعقاد الذى صدر خلاله قرار اسقاط العضوية (١) .

وتحرص المحكمة الدستورية العليا على كفالة حق الترشيح للمواطنين ، من خلال الرقابة على دستورية القوانين واللوائح المنظمة لهذا الحق ، والتأكد من مطابقة ما يفرضه المشرع من شروط للدستور ، ومن أهم تطبيقات هذه الرقابة ما قضت به المحكمة فى ١٩٨٧/٥/١٦ من عدم دستورية المادة الخامسة مكرر والسادسة فقرة أولى والسابعة عشرة فقرة أولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب لما تتضمنه من حرمان غير المنتمين إلى الأحزاب من حق الترشيح ، إذ ورد فى حيثيات هذا الحكم " أن المادة ٦٢ من الدستور ... تنص على أن للمواطن حق الإنتخاب والترشيح وابداء

(١) حول ظروف تشريع هذا البند السادس بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ ، والذى ثارت الشكوك حول مدى دستوريته ازاء تخلف صفتى العمومية والتجريد فيه ، مما ينفى طبيعته كتشريع ، وهو الأمر الذى دفع إلى تعديله بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ - راجع الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى : المرجع السابق - ص ٢١٢ وما بعدها .

الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى ، ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة ، ومن بينها حق الترشيح الذى عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقى الإنتخاب وابداء الرأى فى الإستفتاء ، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى ادارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة ، ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسة تلك الحقوق وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجبا وطنيا يتعين القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لإتصالها بالسيادة الشعبية ، ومن ثم فإن القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذه الحقوق يتعين ألا تؤدى إلى مصادرتها أو الإنتقاص منها ، وأن لا تخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن " تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين " ، وفى المادة ٤٠ من أن " المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة ... " .

لما كان ذلك ... فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق على ما سلف ينطوى على اهدار لأصله واخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ويشكل بالتالى مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور .

وحيث أنه لا يقدح فى هذا النظر ما ذهبت إليه الحكومة من أن المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع شروط يحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى فيها الأفراد أمام القانون وأنه وقد جعل الإنتماء إلى الأحزاب السياسية شرطا لممارسة حق الترشيح فإنه يكون قد استعمل سلطته التقديرية المخولة له ... ذلك أنه وإن كان

الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية مالم يقيدها الدستور بقيود محددة ، وأن الرقابة على دستورية القوانين لا تمتد إلى ملاءمة اصدارها ، إلا أن هذا لا يعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور ، ومن ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين فى الترشيح ينبغى الا يعصف بهذا الحق أو ينال منه على نحو ما سلكته النصوص المطعون فيها إذ حرمت غير المنتمين إلى الأحزاب من حق الترشيح . ومن ثم تكون هذه النصوص قد تعرضت لحقوق عامة كفلها الدستور وحرمت منها طائفة من المواطنين بمجاوز المشرع بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق الأمر الذى يحتم اخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية " (١) .

ومن ناحية أخرى نصت المادة ٣٩ من ذات القانون والمعدلة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ ، على انه لا يجوز ترشيح رجال القوات المسلحة والشرطة وأعضاء المخابرات العامة وأعضاء الرقابة الإدارية وأعضاء الهيئات القضائية والمحافظين ، بقبل تقديم استقالاتهم من وظائفهم ، وتعتبر الإستقالة مقبولة من تاريخ تقديمها .

وعلى خلاف ما يراه جانب من الفقه (٢) ، فإن هذه الإستقالة الإلزامية ، وقبولها بحكم القانون من شأنها انهاء العلاقة الوظيفية

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٧/٥/١٦ قضية ١٣١ لسنة ٤ ق . راجع كذلك حكمها فى ١٩٨٨/٥/٧ قضية ٤٤ لسنة ٧ ق دستورية بعدم دستورية البند ٧ من المادة الرابعة من قانون الاحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط الا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه ... " لأنه ينطوى على اخلال بحرية التعبير عن الرأى وحرمانهم مطلقا ومؤبدا من حق تكوين الأحزاب السياسية بما يؤدى إلى مصادرة هذا الحق واهداره ويشكل بالتالى مخالفة للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور" . المحاماة السنة ٦٨ - عدد ٩ و ١٠ نوفمبر/ديسمبر ١٩٨٨ .

(٢) الدكتور مصطفى عفيفى : المرجع السابق ص١٩٦ .

=

بين المرشح والدولة ، وسواء تم فوزه فى الإنتخابات أم فشل فى الحصول على مقعد فى مجلس الشعب ، حيث لا ينطبق على هذه الفئات نص المادة ٢٦ من القانون نفسه ، والتى تنص على عودة عضو المجلس بمجرد انتهاء مدة عضويته إلى الوظيفة التى كان يشغلها قبل انتخابه أو التى يكون قد رقى إليها أو إلى أية وظيفة مماثلة لها ، إذ تفترض هذه المادة عدم انتهاء العلاقة الوظيفية ، بدليل أنها تشير إلى احتمال ترقية الموظف خلال مدة عضويته ، ومن ثم فهى لا تسرى إلا على الموظفين المشار إليهم فى المادة ٢٤ هذا القانون ، والتى تشير إلى ضرورة تفرغ الأعضاء من العاملين فى الدولة أو فى القطاع العام لعضوية المجلس واحتفاظهم بوظيفتهم أو عملهم واحتساب مدة عضويتهم فى المعاش او المكافاة.

المبحث الثانى
اجراءات الترشيح

وفقا للمواد من ٦ إلى ٩ من قانون مجلس الشعب والمعدلة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٩ ثم بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ وأخيرا بالقرار بقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ الصادر فى ٢٩ سبتمبر ١٩٩٠ ، تتلخص اجراءات الترشيح فى الخطوات الآتية :

١ - يقدم طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرغب المرشح فى الترشيح فى احدى دوائرها الإنتخابية، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية

= ويؤكد خلاف هذا الاتجاه أن فتوى قسم الرأى بمجلس الدولة بصدد استقالة القضاة للترشيح تقضى بأن " ترتيب حكم الاستقالة المقدمة من القاضى للترشيح لمجلس الأمة - مجلس الشعب حاليا - وأثرها من حيث انفكاكه من وظيفته بالقضاء ... رهين بقيام حالة الترشيح بمقدم الاستقالة من الناحية الدستورية " فتوى رقم ٢٩٩ بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٩ ؛ الموسوعة الادارية سالفة الذكر - جزء ٥ رقم ٣١٠ - مما يعنى ضمنا أنه بمجرد قيام حالة الترشيح ودون انتظار لنتائج الانتخاب يترتب حكم الاستقالة وهو انهاء العلاقة الوظيفية بين المرشح والدولة .

بقرار منه ، على الا تقل عن عشرة ايام من تاريخ فتح باب الترشيح . ويرفق بالطلب كافة الشهادات والمستندات التى تطلبها القانون ، وخاصة تلك الدالة على توافر الشروط التى يتطلبها القانون للترشيح ، مع ملاحظة أنه بحسب المادة ١٢ من هذا القانون " لا يجوز لأحد أن يرشح نفسه فى أكثر من دائرة انتخابية ، ومن رشح نفسه فى أكثر من دائرة ، اعتبر مرشحا فى الدائرة التى قيد ترشيحه فيها أولا . "

ويعتبر امتناع مديرية الأمن عن قبول طلب الترشيح المستوفى كافة اوراقه بمثابة القرار الإدارى السلبى برفض قبول الطلب ، وبالتالى يجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء لعدم مشروعيته ، حيث تلتزم مديرية الأمن بقبول الطلب ومستنداته بغض النظر عن صحتها ، إذ ليس لها أو عليها سوى تحويلها إلى لجنة فحص الطلبات .

٢ - تتولى فحص طلبات الترشيح ، للتأكد من صحة ما ورد فيها من بيانات أو شهادات ، والبت فى صفة المرشح ، واعداد كشوف المرشحين ، لجنة أو اكثر من كل محافظة برياسة أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها وعضوية أحد أعضاء هذه الهيئات من درجة قاض أو ما يعادلها يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها . ويصدر بتشكيل هذه اللجان قرار من وزير الداخلية .

وجدير بالإشارة هنا أن طبيعة هذه اللجنة أنها من اللجان الإدارية ، فهى من حيث وظيفتها تباشر عملا اداريا بلا خلاف ، كما أن تشكيلها وإن كان يضم أعضاء من الهيئات القضائية - نزولا على حكم الدستور - إلا أنه تشكيل ادارى حيث يتم اختيارهم بواسطة الإدارة (وزير العدل) ، ويصدر قرار التشكيل من جهة ادارية (وزير

الداخلية) ، ولا ينفى عن اللجنة صفتها الإدارية كون غالبية أعضائها من الهيئات القضائية ، وأن رئيسها من هذه الهيئات .

وقد استقر القضاء الدستورى فى مصر على هذه المبادئ ، فالمحكمة العليا اعتبرت أن لجان الفصل فى المنازعات الزراعية المنشأة بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ من اللجان الإدارية ذات الإختصاص القضائى ، وتعتبر قراراتها من القرارات الإدارية التى تخضع للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى وليست أحكاما قضائية ، وكذلك ما يصدر عن اللجنة الإستئنافية للفصل فى المنازعات الزراعية (١) ، كما أن المحكمة الدستورية العليا رأت أن لجان التقويم التى يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الإقتصاد ، على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الإستئناف ، لا تمارس ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لإجراءات وضمانات معينة ، وإنما عهد إليها بمهمة (ادارية) ، دون أن يفرض المشرع عليها اخطار ذوى الشأن للمثول امامها لسماع أقوالهم وتقديم اسانيدهم وتحقيق دفاعهم ، أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات ، إلى غير ذلك من الإجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فإن هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان ادارية وتعتبر قراراتها من القرارات الإدارية وليست قرارات قضائية (٢).

يؤكد ذلك ما سلف ذكره من أن القانون قد أجاز الطعن فى القرارات الصادرة عن لجنة الفصل فى طلبات قيد الناخبين ، أمام

---

(١) راجع أحكامها فى ٥ مايو ١٩٧٤ دعوى ٣ لسنة ٤ ق تنازع ، المجموعة - القسم الثالث - ص ٩٩ . وفى أول مارس ١٩٧٥ دعوى ٢ لسنة ٢ ق دستورية ، المجموعة - القسم الأول - ص ٢١٥ . وفى ٣ يوليو ١٩٧٦ دعوى ٢ لسنة ٦ ق تنازع ، المجموعة - القسم الثالث - ص ٢٣٢ .

(٢) حكمها فى ١٦ فبراير ١٩٨٥ دعوى ٦٧ لسنة ٦ ق دستورية ، المجموعة - ص ١٤٥ .

المحكمة الإبتدائيـــة المختصـة ، بالرغـم من أن تشكيـل هذه اللجنـة يدخل فيـه العنصـر القضائـى ، وذلك وفقـا للمادتيـن ١٦ و ١٧ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة .

٣ - يعرض كشف بقائمـة المرشحين فـى كل دائـرة انتخابيـة ، يحدد فيـه أسماء المرشحين ، والصفـة التـى تثبـت لكل منهم ، وذلك خلال الخمسة أيام التاليـة لإقفـال باب الترشيـح ، وبالطريقـة التـى يعينهـا وزير الداخلية بقـرار منه .

٤ - لكل من تقـدم للترشيـح ولـم يـرد اسمه فـى الكشف المعد لذلك ، أن يطلب من لجنـة فحص الطلبـات ادراج اسمه ، وذلك طوال مدة عرض الكشف المشار إليه . ويلـزم نشـر أسماء المرشحين كل فـى دائرتـه الإنتخابيـــة ، وفـى صحيفتيـن يوميتيـن واسعتـى الإنتشـار .

٥ - لكل مرشح الإعتراض على ادراج اسم اى من المرشحين أو على اثبات صفـة غير صحيحة أمام اسمه أو اسم غيره من المرشحين فـى الكشف المدرج فيـه اسمه ، وذلك طوال مدة العرض .

وتفصـل فـى هذه الإعتراضـات خلال مدة أقصاها عشرة أيام من تاريخ اقفال باب الترشيـح ، لجنة أو أكثر ، تشكل بقرار من وزير الداخلية فـى كل محافظـة برئاسـة أحد اعضاء الهيئـات القضائيـة من درجة قاض أو ما يعادلهـا على الأقـل يختارهمـا وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختـاره وزيرها .

ويسـرى على هـذه اللجنة ما سبـق ذكـره بصـدد لجنة فحص الطلبات ، مـن حيث طبيعتهـا الإداريـة ، وبالتالـى فإن ما يصدر عن لجنة فحص الإعتراضـات من قرارات لا تعد من الأحكـام القضائيـة وإنما هى بدورها من القرارات الإداريـة التـى تخضـع طبيعتهـا للرقابـة على مشروعيتهـا من جانب جهة القضـاء الإدارى (محكمة القضـاء الإدارى على

وجه الخصوص) ، حيث لم يرد أى نص يمنع من مباشرة هذا الإختصاص ، أو يحيله إلى جهة أخرى قضائية كانت أم غير قضائية (١)

وبالرغم من اتفاق الفقه والقضاء واستقرارهما على هذا الرأى (٢) ، إلا أن مجلس الشعب اتجه إلى خلاف ذلك ، واعتبر نفسه مختصا بفحص هذه المسائل انطلاقا من اختصاصه بمسألة الفحص فى صحة عضويته على نحو ما سنفصله فى الباب القادم ، وهو اتجاه لا ريب فى فساده بصدد الطعون فى قرارات فحص الإعتراضات المتصلة بالترشيح ، إذ لا علاقة لهذه الطعون بمسألة صحة العضوية التى لم تثبت بعد لأى من المرشحين ، خاصة وأن مجلس الشعب - والذى لم يتم تكوينه أو تشكيله بعد - ليس من أطراف هذا النزاع ، الذى يختصم فيه الطاعن قرارا اداريا ، تملك الإدارة التمسك به

---

(١) راجع محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٨١/٣/١٠ قضية ١٥٤٤ لسنة ٣٣ ق ، وفيه أستندت المحكمة إلى نص المادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة لتقرير اختصاصها بالفصل فى الطعون التى ترفع ضد قرارات هذه اللجان بإعتبارها من الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى .

راجع كذلك حكمها فى ١٩٧٦/١٠/٢١ قضية ١٠ لسنة ٣١ ق ، وفى ١٩٧٧/٣/٢٩ قضية ٨٢٩ لسنة ٣١ ق . وأحكام المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٧/٤/٩ قضية ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق ، مجموعة ١٥ سنة ص ٢١٩٤ الجزء الثالث ، وفى ١٩٧٨/١/٢٨ قضية ٧٩١ لسنة ٢٣ ق ، ذات المجموعة ص ٢٣٠٤ ، وفى ١٩٨٢/١٢/٤ قضية ١٥٣٥ لسنة ٢٧ ق ، المجموعة السنة ٢٨ ص ٢٣٢ حيث قضت بأن هذه اللجنة تستمد وجودها كلية من أحكام القانون وأن قرار وزير الداخلية بشأن تشكيلها لا يعدو أن يكون قرارا تنفيذيا مركزيا بأعمال أحكام القانون ، فيكون الطعن فى قراراتها مباشرة من اختصاص محاكم القضاء الادارى .

(٢) الأستاذ الدكتورة سعاد الشرقاوى : المرجع السابق - ص ٢٢٤ .
محكمة القضاء الادارى فى ١٩٧٧/٣/٦ قضية ٧٢١ لسنة ٣١ ق .
المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٧/٤/٩ قضية ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق .

وتنفيـذه أو التخلـى عنـه ، ويملك القضـاء الحكم بإلغائـه إذا ثبت لديه عدم مشروعيتـه واجبار الإدارة على تنفيـذه بمعاقبـة من يمتنـع عن ذلك من الموظفين لدى الإدارة أيا كانت درجتهم الوظيفيـة ، ومن ثم لا يملك مجلس الشعب بعد تكوينـه التصـدى لهذه المسألـة ما لم ير أن يتدخل بتشريـع معين بهدف تلافـى آثار حكم القضـاء ، وهو الأمـر الذى يجعل مثل هذا التشريـع مشوبا بعيب الإنحراف بالسلطـة ، مثلمـا حدث عام ١٩٧٧ عندما أصدر المجلس القانون رقم ١٤ لسنـة ١٩٧٧ بهدف معالجة حالة فرديـة وحرمان شخص بذاتـه - سبـق للمجلس أن أسقط عضويتـه لـه تعسفـا - من الترشيـح والإحتكـام إلى الشعب ، مما أفقد هذا القانون خصائصـه ، سيمـا ما يتصـل منها بالعموميـة والتجريـد وعدم الشخصيـة (١) .

والواقـع أن الخلاف قد يتحقق فـى حالة اعلان نتيجـة الإنتخاب قبـل الفصـل فـى الطعن ضد قرار لجنـة فحص الإعتراض على الترشيـح. ففـى حكم لمحكمة القضـاء الإدارى فـى ١٩٨٠/٦/٣ قضت بأنـه بإنتهـاء مرحلة الإنتخاب واعلان نتيجتـه وفـوز عضو مجلس الشعب ، يخرج النظـر فـى الطعن ضد هذه القرارات من اختصاص المحكمة لأن نظره ينطـوى على التصـدى لصحة عضوية من أسفرت الإنتخابـات عن فـوزه ، الأمـر الذى يختص بـه مجلس الشعب وحده طبقـا لأحكـام المادة ٩٣ من الدستـور ، واختصاص مجلس الشعب بالفصـل فـى صحة العضويـة بـه وما يتصـل بها من طعون أيا كانت طبيعـة هذه الطعون أو الأسبـاب التـى بنيـت عليها، وسواء كانت هذه الأسبـاب سابقـة أو معاصـرة أو تاليـة لإعلان النتيجـة ، لأن الفصـل فـى الطعن فـى جميع الأحوال يؤثـر بالضـرورة على عضويـة من أعلن فوزهم فـى الإنتخابـات وينطـوى على طعن فـى صحة العضويـة (٢) .

---

(١) فـى تفاصيـل هذا المثـال - وأمثلـة أخرى - راجع رسالـة الدكتـوراه المقدمة من الدكتـور محمد ماهر أبو العنيـن : الانحراف التشريعـى والرقابـة على دستوريتـه - ١٩٨٧ - ص ٨٢٣ .

(٢) حكمها فـى القضيـة ١٣٤٢ لسنـة ٣٣ ق .

ويعيب هذا الإتجاه - فى تقديرنا - أنه يقيم معيارا لإختصاص القضاء الإدارى بالنظر إلى الآثار المترتبة على الحكم ، وحيث يكون الفصل فى الطعن مؤثرا بالضرورة على عضوية من أعلن فوزه فى الإنتخاب ، أى من تثبت عضويته بذلك ، فإن الطعن فى مفهوم المحكمة يكون منطويا على الطعن فى صحة عضويته ، أما إذا كان الفصل فى الطعن ضد قرار لجنة فحص الإعتراض على الترشيح غير مؤثر على عضوية أى ممن أعلن فوزهم فى الإ نتخابات فإن الإختصاص يتأكد للمحكمة ويستمر حقها فى نظر الدعوى والفصل فيها، وهى نتيجة غريبة وغاية فى الشذوذ حيث يختلف الإختصاص بنظر الدعوى ضد القرارات الإدارية ذات الطبيعة الواحدة والموضوع الواحد بإختلاف الأثر المترتب على الحكم فيه ، بل وقبل أن تتبلور الجوانب الواقعية والقانونية للموضوع لدى المحكمة وتتكون فى عقيدتها قناعة محددة فى اتجاه الحكم فى الدعوى .

ومن غير جدال - فى تقديرنا - أن اختصاص القضاء الإدارى ولائيا ينعقد بالفصل فى المنازعات الإدارية ، ومن بينها النظر فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية بحكم النص الوارد فى المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى فى فقرتها الخامسة ، ومناط الإختصاص فى دعاوى الغاء القرارات الإدارية ، أن يكون الطعن موجها ضد قرار ادارى ، لم يعهد المشرع بنص خاص إلى جهة قضائية أخرى بالفصل فى الطعن ضده بالإلغاء ، فإذا انعقد الإختصاص لإحدى محاكم مجلس الدولة ، بالفصل فى الدعوى ، تعين عليها بحث شروط قبولها وأسباب الطعن توصلا إلى اصدار الحكم فيها بغض النظر عن الآثار الناجمة عن هذا الحكم.

وإذا كان من المتفق عليه أن قرارات لجان فحص الإعتراضات المتصلة بالترشيح هى كما سلف القول من القرارات الإدارية ، كما أن

من الثابت أن المشرع لم يعهد لجهة قضائية اخرى بالإختصاص فى نظر الطعون ضد هذه القرارات ، فإن النتيجة الحتمية لذلك هى انعقاد الإختصاص المشار إليه ، لجهة القضاء الإدارى، دون التفات إلى الآثار التى قد تترتب على الحكم فيها .

ولا يجوز فى هذا الصدد الخلط بين القرار الإدارى واعلان نتيجة الإنتخاب ومن ثم القول بأن الطعن فى القرار الإدارى ينطوى - على حد قول المحكمة - على طعن فى صحة العضوية، فالقرار الإدارى هو تعبير عن ارادة الإدارة المنفردة (١)، فى حين أن اعلان نتيجة الإنتخاب هو تعبير عن ارادة الناخبين كما سيلى شرحه ،وبالتالى تختص محاكم القضاء الإدارى بالفصل فى الطعون ضد القرارات الإدارية ، ولكنها لا تختص بالطعون ضد " اعلان نتيجة الإنتخاب " ، فمثل هذا الطعن الأخير هو الذى يعد طعنا فى صحة عضوية من أعلن انتخابه ، وتبعا لذلك يخرج من اختصاص القضاء الإدارى وفقا للدستور وقانون مجلس الشعب .

وقد رفضت المحكمة الإدارية العليا بحق إتجاه محكمة القضاء الإدارى فى هذا الصدد،فقضت بأن الطعن فى قرار لجنة الطعون الإنتخابية برفض الإعتراض على صفة المرشح ليست طعنا فى صحة عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب مما يختص مجلس الشعب بالفصل فيه طبقا للمادة ٩٣ من الدستور ووفقا للإجراءات الواردة بها وبالمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ ، وليس فيما يسفر عنه وجه الحكم فى هذه المنازعة ما يبطل عضوية أحد أعضاء المجلس ، إذ أن ابطال العضوية لا يكون إلا بقرار من مجلس الشعب يصدر بأغلبية ثلثى أعضائه . وواقع الأمر أن المدعى إنما يطعن فى قرار لجنة الإعتراضات بوصفها لجنة ادارية بحكم تشكيلها وطبيعة نشاطها ،

---

(١) راجع مؤلفنا : المبادئ الأساسية فى القانون الادارى - الطبعة الثانية ١٩٩٠ - ص ١٣٢ .

برفض طعنه فى الصفة التى تم وضعه فيها ... وليس من ريب هنا أن قرار اللجنة ... محل الطعن يعتبر قرارا اداريا صادرا من اللجنة بما لها من اختصاص طبقا للقانون ، مما أسند الإختصاص بالتعقيب عليه إلى مجلس الدولة بحكم اختصاصه الأصيل فى المنازعات الإدارية الثابت له بنص المادة ١٧٢ من الدستور ، وما خول بصريح نص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ... ومن ثم فلا يسوغ القول بأن اختصاص المحكمة بنظر المنازعة قد زال بسبب حصول واقعة الإنتخاب واعلان نتيجتها ، إذ أن من شأن ذلك حرمان المدعى من الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى وفقا لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور (١) .

وإذا كانت المحكمة الإدارية العليا قد استمرت على اعتناقها هذا الإتجاه حيث قضت بعد ذلك بأن "قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن القرار الذى تصدره لجنة الفصل فى الإعتراضات برفض الإعتراض على أحد المرشحين لعضوية مجلس الشعب ... لا يعدو أن يكون قرارا اداريا صادرا من لجنة ادارية فى مرحلة سابقة على مرحلة الإنتخاب واعلان نتيجته واكتساب المرشح صفة عضوية مجلس الشعب ، ومن ثم يظل الإختصاص بالفصل فى الطعن على هذا القرار منعقدا لمجلس الدولة ، بإعتبار أن الطعن على القرار يتعلق بشروط الترشيح لا بصحة العضوية ، ومتى كان ذلك فإن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائيا بالفصل فى الطعن على قرار لجنة الفصل فى الإعتراضات - فى المنازعة المعروضة - غير قائم على أساس سليم متعين الرفض (٢) " . إلا أنها فى حقيقة الأمر كانت مستقرة على ذلك منذ حكمها الصادر فى ١٩٧٧/٤/٩ ، وفيه قضت بأن " القرارات

---

(١) حكمها فى ١١/٧/ ١٩٨١ قضية ١٥٣٨ لسنة ٢٦ ق ، المجموعة السنة ٢٧ ص ٨ .

(٢) حكمها فى ١٩٨٥/٤/١ قضية ٢٢٨٨ لسنة ٣٠ ق ، الموسوعة الادارية سالفة الذكر - جزء ٥ - رقم ٣٠٤ ص ٢٧٢ .

الإداريـة الصـادرة فـي شـأن عمليـة الإنتخـاب كأصـل عـام وبحكـم تكييفهـا الصحيـح ... هي من الأعمـال الإداريـة التـي تباشرهـا جهة الإدارة في مرحلة سابقـة على ثبوت العضويـة البرلمانيـــة ، وليس فـي اضطلاع جهة الإدارة بهذه العمليـة أو فـي الرقابـة القضائيـة علـى سلامة قراراتهـا الصـادرة فـي شأنهـا ما يعنـي مساسـا بإختصـاص البرلمـان او انتقاصـا لسلطاتـه ، ذلك أن البرلمـان لا يستأثـر حقيقة بشئون أعضائه ومصائرهـم إلا بعـد أن تثبـت عضويتهـم الصحيحة فيـه " (١) .

بيد أنه يلزم ملاحظة أنه بصـدد ما يترتـب من آثار على الحكم الصادر من جهة القضـاء الصـادر الإدارى فـي هذا الشأن ، والمفتـرض أنه حكم بالغـاء قـرار لجنة الإعتراضـات ومن ثم يكون الإعتـراض على ادراج اسم المرشح الذى اعلن فـوزه أو على صفتـه صحيحاً ، بمعنـى أن ترشيحـه ـ وبالتالـي انتخابـه ـ يعد باطلا ، فـإن مثل هذا الحكم لن يؤدى بالضـرورة إلى المساس مباشـرة بعضويـة من أعلن فـوزه فـي النتيجـة العامـة للإنتخـاب ، إذ يبقـى الإختصـاص بإسقـاط العضويـة أو الفصـل فـي صحتهـا بعد ثبوتهـا لمجلس الشعب ذاتـه وفقـا للمـادة ٩٣ أو المادة ٩٦ من الدستـور ، ويكون الحكم المشـار إليه بمثابـة السبب أو أحد الأسبـاب التـي يمكن للمجلس الإستنـاد إليـه لمباشـرة اختصاصـه فـي هذا الأمـر ، وذلك على نحو ما سنفصلـه فيمـا بعد .

ومن الجدير بالإشـارة أنه وفقـا لقانون الإنتخاب فـي فرنسـا ، تختص المحاكم الإداريـة هناك ، وهي من محاكم جهة القضـاء الإدارى وتتميـز بتواجدهـا فـي مختلف الأقاليـم الفرنسيـة ، بالرقابـة على بعض الإجراءات التمهيديـة للإنتخابـات التشريعيـة .

(١) حكمها فـي القضيـة ١٥ لسنـة ٢٣ ق ، مجموعة ١٥ سنة ص ١٥٣ .

فالمواد L.159, L.160, L.303, L.304 تخول للمحافظ (فى كل اقليم من الأقاليم الفرنسية) ، أن يطعن امام المحكمة الإدارية فى الترشيح للإنتخابات البرلمانية ، وذلك خلال ٤٨ ساعة من اعلان الترشيحات لهذه الإنتخابات (سواء للجمعية الوطنية أم لمجلس الشيوخ) ، إذا كانت الشروط اللازمة للترشيح فيها غير مستوفاة أو تم ترشيح من لا يجوز له الترشيح فيها ، وفى كل الأحوال يتعين على المحكمة الإدارية أن تصدر قرارها خلال ثلاثة أيام.

ولا يجوز الطعن فى هذا القرار بالإستئناف أو بالنقض أمام محاكم الإستئناف التابعة لجهة القضاء الإدارى الفرنسى أو امام مجلس الدولة الفرنسى ، بإعتبار أن قاضى الإنتخابات المختص هو وحده المجلس الدستورى (١) .

ولذلك يشكك الفقه الفرنسى فى تمتع المحكمة الإدارية بصفة القضاء الإدارى عندما تنظر هذا النزاع (٢) ، ويعتبر أن قرار المحاكم الإدارية بصدد هذه المنازعات يعد بمثابة عمل تمهيدى أو ابتدائى للعملية الإنتخابية (٣) ، حيث لا تختص أية جهة قضائية - خلاف المجلس الدستورى - بالنظر فى المنازعات المتصلة بعملية الإنتخاب ، مما يخلق صعوبات للمتقاضين فى البحث عن قاض (٤) .

---

(١) T.A. Marseille 17.2. 1978 et T.A. Clermont-Ferrand 16.2. 1978, A.J.D.A 1978 n. J.C. Ricci.

(٢) R. CHAPUS, Contentieux Administratif, 1979, P. 259.
DEBBASCH, Contentieux Administratif, 3 ème éd. 1981, P. 827.

(٣) C.E 11.1 1963, Rebeuf, L. 18, D. 1963. 443, n. PHILIP, A.J.D.A. 1963, P. 37.

(٤) C.C. 11.10. 1973, A.J.D.A. 1974, P. 100, n. AMSON.

الفصل الرابع

التصويت والإنتخاب

تمثل هذه المرحلة آخر مراحل عملية الإنتخاب واخطرها على الإطلاق ، وذلك يعود إلى امرين : اولهما أن هذه المرحلة تتصل تماما بإرادة الناخبين والتعبير عنها فى صدد تكوين وتشكيل السلطة التشريعية التى ستنوب عنهم فى التعبير عن ارادتهم من خلال ما تسنه من تشريعات تعكس ما فى ضميرهم من آمال ورغبات . أما الأمر الثانى فيتمثل فى أن احتمالات العبث بهذه الإرادة وتزييفها توصلا إلى تكوين سلطة تشريعية خاضعة لرغبات وأهواء وهيمنة من يرغب فى ذلك ، هى احتمالات كبيرة خاصة وأنه من الجلى أن الدور الرئيسى فى هذه المرحلة موكول إلى السلطة الإدارية التى تسيطر على ادارة وتنفيذ اجراءات التصويت والإنتخاب ، بدءا من تحديد تاريخ الإنتخاب ودعوة الناخبين للإدلاء بأصواتهم وحتى اعلان نتيجة هذا الإنتخاب .

ولعل أهم أسباب سيطرة السلطة الإدارية على هذه المرحلة ، أنه لم يكتب لنص المادة ٨٨ من الدستور فيما تنص عليه من ضرورة " أن يتم الإقتراع تحت اشراف أعضاء من هيئة قضائية " التطبيق الصحيح ، وذلك بالرغم من وضوح قصد المشرع الدستورى من هذا النص بجلاء ، حيث حرص على ألا تنفرد السلطة الإدارية بأهم مراحل تكوين السلطة التشريعية وتمكين هيئة الناخبين من التعبير الصحيح عن ارادتها ، وذلك بإشراك السلطة القضائية فى هذه العملية من خلال الإشراف على مرحلة التصويت والإنتخاب ، بما يجعلها قلعة صامدة فى مواجهة اى تدخل أو محاولة للتدخل فى

الإنتخابـات أيا كان مصدر هذا التدخل ، مسلحة فى ذلك بإستقـلال حقيقى يكفل لها النزاهة والحياد والموضوعية بعيدا عن احتمالات التأثيـر فى عملها ومواطن الشبهات فى تصرفاتهـا .

وسنـرى لاحقا أن اشراف السلطة القضائيـة على الإنتخاب يتمثـل - عملا - فى رئاسة اللجان العامة وبعض اللجان الفرعيـة ، مما يشكك كثيـرا فى مدى وفعاليـة هذا الإشراف . وفى تقديرنـا أن اشراف السلطة القضائيـة على الإنتخاب يعنـى أن تكون لها سلطة الرقابـة والتوجيـه والتعقيـب على من يتولـون تنفيـذ عملية الإنتخاب ، وإذا كان صحيحا أن الدستـور عهد إلى أعضاء الهيئات القضائيـة بمهمة الإشراف على الإقتـراع ، ولم يعهد لهم بمباشـرة أو تولـى عملية الإنتخاب وتنفيذهـا ، إلا أن هذا الإشراف يستلـزم أن تكون الكلمـة الأخيـرة فى كل الأمـور المتصلـة بهذه العملية لهم ، بأن تكون لهم سلطة القرار فى هذه الأمـور دون تعقيب (١) ، مع ملاحظة أن المقصـود بالإشـراف فى هذه المرحلة الإشراف الإدارى وليـس القضائـى ، فهذا الأخيـر يتـم من خلال الحكم فيمـا يثـور من منازعات أمام القضـاء بصـدد عملية الإنتخـاب ، ومن هنا يكون من المناسب عدم اشتـراك قضـاة محاكم القضـاء الإدارى فى هذا الإشراف الإدارى ، تحنبـا لقيامهـم بالفصـل فى المنازعات المتصلـة بهذه المرحلة بعيـدا عن الظنون نتيجة الجمع بين الأمريـن وشبهـه توافـر صفتـى الخصم والحكم فـى بعض هذه المنازعات ، وهو الأمـر الذى ينسحب كذلك على قضـاء المحكمة الدستوريـة العليـا دون شك .

---

(١) وقد ورد اصطلاح الإشراف فى عدة مواد دستوريـة منها المـادة ١٣٨ التـى تنص على أن " يضع رئيس الجمهورية بالاشتـراك مع مجلس الوزراء السياسـة العامة للدولـة ، ويشرفـان على تنفيذهـا على الوجه المبيـن فـى الدستـور " وهو نص يماثل ما ورد فى المادة ١٥٦ من الدستـور أيضا ،كذلك المـادة ١٥٣ التـى تنص فى فقرتهـا الثانيـة على أن " يشرف رئيـس مجلس الوزراء على أعمال الحكومة " . ومن الجلى أنه وفقـا لهذه النصوص فإن الإشراف المشـار إليـه فيهـا يؤدى إلى أن تكون الكلمـة النهائيـة والحاسمة فـى هذه الموضوعات للجهة المخولة بالإشـراف .

وفى تقديرنا أنه يلزم انشاء هيئة أو لجنة تابعة مباشرة للمجلس الأعلى للقضاء ، يكون تشكيلها من عناصر قضائية خالصة تمثل جهات القضاء الدستورى والإدارى والعادى ، وتتولى وتكفل ضمان اشراف القضاء على هذه المرحلة ، وهو الأمر الذى يستلزم تعديل قانون مباشرة الحقوق السياسية وقانون مجلس الشعب لتحقيق ذلك ، على أن تخول الهيئة أو اللجنة المقترحة كافة السلطات والإختصاصات التى اوكلها القانون لوزير الداخلية أو غيره من رجال الإدارة ، بصدد كافة الإجراءات التى تتضمنها مرحلة التصويت والإنتخاب ، علاوة على منحها سلطة منع وايقاف أى تدخل فى الإنتخابات مهما كان مصدره أو مقصدة ، حتى نضمن سلامة تكوين السلطة التشريعية عن طريق تمثيلها الصحيح لهيئة الناخبين .

وفى هذا المجال تجدر الإشارة إلى النظام الفرنسى الذى يعطى للمجلس الدستورى هناك سلطات واسعة بصدد الإنتخابات سواء من حيث الإشراف عليها أم الفصل فى المنازعات التى تثور بشأنها . فوفقا للمادة ٥٨ من الدستور الفرنسى الحالى الصادر عام ١٩٥٨ " يشرف المجلس الدستورى على سلامة اجراءات انتخاب رئيس الجمهورية ، وهو يفحص الطعون ويعلن نتائج الإقتراع " . أما عن الإنتخابات النيابية فإن المادة ٥٩ من الدستور تقضى بأن " يفصل المجلس الدستورى فى المنازعات الخاصة بصحة انتخاب النواب والشيوخ " ، كما أنه بصدد الإستفتاءات تنص المادة ٦٠ من الدستور على أن " يشرف المجلس الدستورى على صحة عمليات الإستفتاء ويعلن نتائجه " (١) .

(١) راجع فى دور المجلس الدستورى بصدد الانتخابات :

PHILIP, Les attributions et le rôle du Conseil Constitutionnel en matière d'élections et de référendums, R.D.P. 1962, P. 62.
F. DEMICHEL, Droit électoral, 1973.

ووفقـا للنظـام القانونـى الحالى للإنتخـاب فى مصر ، يمكننـا أن نحدد الإجراءات التـى تتـم من خلالها مرحلة التصويـت والإنتخـاب بالإجـراءات المتتابعــة التاليــة :

١ - تحديد تاريـخ الإنتخـاب ودعوة الناخبيــن لـلإدلاء بأصواتهــم .
٢ - تكوين جمعية الإنتخاب وتشكيـل اللجان المسئولـة عنها .
٣ - التصويت أو ادلاء الناخبيــن لأصواتهــم .
٤ - فـرز الأصـوات واعداد نتائــج الإنتخـاب واعلانها .

ونتنــاول كلا من هذه الإجراءات بالدراســة على حدة فى مبحث مستقـل .

المبحث الأول
تحديد تاريـخ الإنتخاب ودعوة الناخبيــن إلى الإدلاء بأصواتهــم

وفقـا للمـادة ٢٢ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيــة المعدلة بالقانــون رقم ٤ لسنــة ١٩٥٨ والقانـون رقم ٢٣ لسنـة ١٩٧٢ ، فإن تحديد ميعـاد الإنتخابــات العامة يكون بقـرار من رئيـس الجمهورية ، أما الإنتخابــات التكميليــة فيعيــن ميعادها بقـرار من وزير الداخليـة ، ويكون اصدار القرار قبل الميعـاد المحدد لإجراء الإنتخابـات بخمسة واربعيـن يوما على الأقـل ، ووفقـا للمـادة ٢٣ من نفس القانـون يعلن القرار الصـادر بدعوة الناخبيــن إلى الإنتخاب بنشـره فـى الجريدة الرسميــة ، كما قضت المـادة ٢٢ من اللائحة التنفيذيــة لهذا القانون بأن " .... ينشـر القرار الصـادر بدعوة الناخبيــن إلى الإستفتــاء ، بتعليــق صور منه فـى كل شياخة فـى المدينة ، وفـى كل حصة فـى

القريـة ، وذلك فـى الأماكـن التـى يعينهـا المحافـظ أو المدير بقـرار منـه ، ويثبـت فـى ذيل كل صورة ، موضوع الاستفتـــاء .

وبصــدد تحديـد هذه المواعيد فإنـه يلـزم وفقـا للمـادة ٤ من قانون مجلس الشعب أن يجرى الإنتخاب لتجديـد المجلس خلال الستيـن يوما السابقـة على انتهـاء مدتـه ، وذلك نزولا علـى حكم الدستـور فـى المـادة ٩٢ منـه والتـى أوردت نفـس الحكم فـى فقرتهـا الثانيــة .

ويختلـف موقف القضــاء من الرقابـة علـى القرارات المتصلـة بتحديـد تاريـخ الإنتخاب ودعوة الناخبيــن إلى الإدلاء بأصواتهــم فـى هذا التاريـخ فـى مصر عنه فـى فرنســا.

أولا - موقف القضــاء المصــرى:

استقـر القضــاء الإدارى فـى مصر على أن قرارات رئيس الجمهورية بدعوة الناخبيــن إلى الإنتخاب أو الإستفتــاء ، تعتبــر بطبيعتهـا قرارات سياسيــة ومن ثـم فإنهـا تعد من أعمال السيـادة (١) .

---

(١) الأستـاذ الدكتـور محمد فـؤاد مهنـا : أعمال السيـادة والأعمال الإداريـة ومدى رقابـة القضــاء على كل منهـا - مجلة الحقوق - السنـة ٢ عدد مارس ١٩٤٥ - ص ٣٤١ وما بعدها . حكم محكمة القضــاء الادارى فـى ١٩٨١/١٢/٢٢ قضيـة ٣١٢٣ لسنـة ٣٥ ق . (غير منشور) وهو يتصل بالاستفتـــاء على اجراءات المـادة ٧٤ من الدستـور.

كما يلـزم ملاحظة أنه من منطلق اعتناق المحكمة الدستوريـة العليـا كذلك لهذه النظريـة فإنهـا قضت أخيرا فـى ١٩٩٠/١٠/٩ - قضيـة ٣ لسنـة ١٢ ق (منازعة تنفيــذ) بأن قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنـة ١٩٩٠ بشأن دعوة الناخبيــن إلى الاستفتــاء على حل مجلس الشعب إنما يتعلق بإستطـلاع رأى هيئة الناخبيــن - التـى تمثل القاعدة الشعبيــة - فـى أمر يتصل بأخص المسائل المتعلقـة بعلاقـة السلطـة التنفيذيــة بالسلطـة التشريعيــة ويتصل بتكويــن هذه السلطـة ، وهو يعد بهذه المثابـة من أبرز الامور التـى تتعلق بممارسـة سلطة الحكم ، ومن ثـم يعتبـر من " الأعمال السياسيــة " التـى تتحمل السلطـة التنفيذيــة كامل المسئوليـة السياسيــة بصدد اجرائها بغير معقب من القضــاء ... ومن ثـم يتعيـن الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظـر هذا الشق من الدعوى .

وتطبيقـا لذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأن قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبيـن المقيدة اسماؤهم فى جداول الإنتخاب إلى اعضاء مجلس الشعب يعد من أعمال السيـادة التى تخرج عن ولاية القضـاء الإدارى فى الرقابـة على القرارات الإداريـة ، وفـى ذلك تقول " ان المحكمة تلاحظ أن هذا القرار (أى القرار رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨٤ بدعوة الناخبيـن إلى الإنتخاب) ، وإن كان قرارا اداريا منظورا إليه من خلال طبيعـة السلطة التـى تولت اصداره ، وهى رئيس الجمهورية (وذلك وفقـا للمعيـار الشكلى المستقـر عليه فقهـا وقضـاء بصـدد تحديد طبيعـة الأعمال القانونيـة) ، إلا أنه فى حقيقتـه وحسب تكييفـه القانونـى الصحيح يجاوز نطاق العمل الإدارى بالمفهـوم العام للنشـاط الإدارى للسلطـة التنفيذيـة ، ويدخل فى نطاق آخر هو مجال النشـاط السياسـى للحكومة ، ذلك المجال الذى تمارس فيـه سلطاتهـا بوصفهـا سلطة حكم ، وليس جهاز ادارة وآية ذلك أن القرار المشـار إليه هو فاتحـة العلاقـة بين الحكومة ومجلس الشعب ، وقد استقـر الفقـه والقضـاء الإداريـان على أن الأعمـال الخاصـة بعلاقـة الحكومة بالبرلمـان ، وفـى مقدمتهـا دعوة الناخبيـن لإنتخاب أعضاء المجالس النيابيـة إنما يصدر من الحكومة بصفتهـا عضوا سياسيـا وليست جهازا اداريا " (١).

وإذا كان من المستقـر عليـه أن أعمال السيـادة أو بالأحـرى أعمال الحكومة هى تلك الأعمـال أو الإجراءات العليـا التـى تصدر عن الحكومة بإعتبارهـا سلطة حكم وليس سلطة ادارة ، وأن من تطبيقاتهـا الأعمال المنظمة لعلاقـة الحكومة بالسلطـات العامة الأخـرى ، أو المنظمة

---

(١) راجع حكم محكمة القضـاء الادارى فى ١٩٨٤/٤/١٧ دعوى ٢٤٩٨ لسنـة ٣٨ ق - كذلك أحكامها فى ١٩٨٤/٢/١٢ دعوى ١٥٤٨ لسنـة ٣٨ ق ، وفـى ١٩٨٤/٤/٣ دعوى ٩٢٧ لسنـة ٣٨ ق ، وبصـدد الانتخابـات التـى أجريت عام ١٩٨٧ راجع حكمها فـى ١٩٨٧/٣/٣١ دعوى ٢٥١٦ لسنـة ٤١ ق وفيـه قضت برفـض الاختصـاص بنظـر الطعن ضد قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبيـن إلى الانتخابـات فى ١٩٨٧/٤/١٦ لكونـه من أعمال السيـادة .

للعلاقات مع الخارج سواء كانت علاقات سلمية أم غير كذلك ، فإن المحكمة قد أصابت من حيث تكييف قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين للإدلاء بأصواتهم فى انتخابات أعضاء مجلس الشعب بأنه ليس من قبيل القرارات الإدارية التى تندرج الطعون ضدها بعدم المشروعية فى اختصاص جهة القضاء الإدارى ، لكونها فى الأصل - أى تلك الطعون - ليست من المنازعات الإدارية وهى اطار اختصاص القضاء الإدارى ، علاوة على أنها بوصفها من " أعمال السيادة " تخرج كذلك من دائرة هذا الإختصاص بصريح النص الوارد فى المادة ١١ من قانون تنظيم مجلس الدولة الحالى (١) .

ومع ذلك يحق لنا التساؤل عن الجهة المختصة بالرقابة على مثل هذه القرارات ، وعن القاضى الطبيعى الذى يمكن الإلتجاء له نزولا على مقتضى المادة ٦٨ من الدستور التى تكفل حق التقاضى بالنص على أن " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى .. " . وفى تقديرنا أن القاضى الطبيعى للمنازعات المتصلة بأعمال الحكومة أو كما يطلق عليها مجازا أعمال السيادة يتمثل فى المحكمة الدستورية العليا ، إذ الغالب الأعم أن تتصل هذه الأعمال بإختصاصات دستورية للسلطات العامة وذلك بفرض فهم أعمال الحكومة ونطاقها على الوجه الصحيح الذى يقصرها على العلاقات بين السلطات العامة فى الداخل وعلاقة الدولة بالخارج .

غير أن ما نراه يصطدم مع قانون المحكمة الدستورية العليا الذى يحدد نطاق اختصاص المحكمة بالنظر فى دستورية القوانين

(١) خلافا لذلك راجع : الدكتور صلاح الدين فوزى: المرجع السابق - ص ٢٤٦ .

M. ABDEL LATIF, Le Contentieux des élections parlementaires en droit Egyptien et en droit Française, th. Dijon 1983, P. 84.

واللوائح ، بالإضافة إلى اعتناق المحكمة لنظرية أعمال السيادة بما تتضمنه - دون مبرر - من اخراج هذه الأعمال من ولاية جهات القضاء المختلفة بما فيها جهة القضاء الدستورى . ولذلك فإننا نرى أن الأوان قد حان لتعديل القوانين المنظمة لهذه المحكمة لكى تكفل الحماية الدستورية الفعالة ، وذلك بإخضاع كافة الأعمال القانونية فى الدولة للرقابة على دستوريتها .

ثانيا- موقف القضاء الفرنسى:

يميز القضاء الفرنسى بين حالتى الإستفتاء والإنتخاب وذلك بصدد الإختصاص بالرقابة على القرارات الصادرة بشأن دعوة الناخبين إلى الإدلاء بأصواتهم وتحديد تاريخ الإنتخاب أو الإستفتاء .

فبالنسبة إلى الإستفتاء ، استقر مجلس الدولة الفرنسى على اختصاصه بفحص الأعمال التحضيرية للإستفتاء ، متى كان لهذه الأعمال الطبيعية الإدارية ، ولا تعد من اعمال الحكومة (أى اعمال السيادة بالإصطلاح المصرى) ، وتطبيقا لذلك قضى المجلس بإختصاصه فى نظر الطعن ضد المرسوم الصادر بتحديد شروط اشتراك الأحزاب فى الحملة الإنتخابية وتنظيم الإقتراع (١) ، وكذلك الطعن ضد القرار الوزارى الصادر بالإستبعاد من قائمة الأحزاب المسموح لها بالإشتراك فى الحملة (٢) ، فى حين رفض النظر فى الطعن ضد قرار دعوة الناخبين إلى الإستفتاء بإعتباره من أعمال الحكومة (٣) .

(١) C.E. Ass. 19/10/1962, Brocas, L. 552, A.J.D.A. 1962, P. 612, n. LAUBADERE, R.D.P. 1962, P. 1131.

(٢) C.E. Ass. 27/10/1961, Le regroupement national, L.594.

(٣) DEBBASCH, op. cit., P. 825.

وعلى خلافه راجع :

D. LABETOULLE, Concl. sous C.E 3.6.1981, R.D.P. 1982, P. 189.

ويعد هذا الإختصاص بمثابة الإستثناء على قاعدة أن المجلس الدستورى فى فرنسا هو قاضى الإنتخابات البرلمانية وانتخاب رئيس الجمهورية والاستفتاءات ، وذلك نتيجة أن المجلس الدستورى يرى أن اختصاصه بصدد الأعمال التحضيرية للإستفتاءات على وجه الخصوص ، يقتصر على ابداء الرأى دون ممارسة أية سلطة قضائية بشأنها (١) .

وعلى العكس من ذلك ، فإنه بصدد الأعمال التحضيرية للإنتخابات البرلمانية للجمعية الوطنية ولمجلس الشيوخ ، يدخل الطعن فيها ضمن اختصاص المجلس الدستورى فى فرنسا ، ومن بينها القرارات الصادرة بدعوة الناخبين للإدلاء بأصواتهم فى الإنتخاب ، وذلك دون إعمال لنظرية أعمال الحكومة فى هذا الصدد (٢) .

وتطبيقا لذلك يرفض مجلس الدولة الفرنسى النظر فى الطعون ضد هذه الأعمال تأسيسا على أنه " بمقتضى المادة ٥٩ من دستور ١٩٥٨ ، فإنه ليس لغير المجلس الدستورى ، بوصفه قاضى انتخاب النواب للجمعية الوطنية ، أن يفحص مشروعية الأعمال التى تعد للعمليات الإنتخابية ، ومن ثم لا يختص مجلس الدولة بالحكم على مشروعية المرسوم ... بدعوة الناخبين لإنتخاب نواب الجمعية الوطنية ، وبتحديد المواعيد المتعاقبة للعمليات الإنتخابية .. " (٣).

---

(١)
C.C. 23.12.1960, A.J.D.A 1961, P. 672 et P. 695, D. 1962, P. 467, n. Hamon.

(٢)
AUBY-DRAGO, Traité de Contentieux Administratif, 2 ème éd., 1975, t.I, P. 99.

والحكم الذى أشار إليه : C.C. 30.1.1968, Elections a l'assemblée Nationale.

(٣) C.E. 3.6.1981, Delmas-Haut et Brisset, R.D.P. 1982, P. 186.

وكان الحكم المشار إليه والصادر فى ٣ يونيو ١٩٨١ ، يتعلق بالطعن ضد ثلاثة مراسيم أصدرها رئيس الجمهورية الفرنسة عقبحل الجمعية الوطنية بمرسومه الصادر فى ٢٢ مايو ١٩٨١ ، ففى هذا التاريخ صدرت كذلك مراسيم تنظيم العمليات الإنتخابية للجمعية الوطنية وبدعوة الناخبين فى التواريخ المحددة فيها للإدلاء باصواتهم فى الإنتخابات فى جولتيها الأولى والثانية ، علاوة على تحديد آخر موعد للتقدم للترشيح وتاريخ افتتاح الحملة الإنتخابية الدعائية وأماكنها . وقد تم الطعن ضد هذه المراسيم من قبل السيد دلماس السياسى المعروف وبعض المرشحين الآخرين ، وذلك لعدم مشروعيتها تأسيسا على مخالفتها لقانون الإنتخاب من حيث المواعيد والتواريخ الواردة فيها .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى هذه الطعون كما أسلفنا برفض اختصاصه بنظرها تأسيسا على اختصاص المجلس الدستورى بالفصل فيها ، ومن ثم لم يتعرض لموضوع الدعوى ، حيث رأى مفوض الحكومة أن هذه المراسيم مشروعة ، إذ أن المواعيد الواردة فى قانون الإنتخاب إنما تتعلق بتلك التى تجرى فى مواعيدها الطبيعية بإنتهاء المدة المقررة دستوريا لكل من الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ ، وبالتالى فإنها لا تسرى على حالة " الحل " طبقا للمادة ١٢ من الدستور ، خاصة وأن هذه المادة تجيز اجراء الإنتخابات الجديدة فى مدة تتراوح بين العشرين والأربعين يوما بعد الحل ، وإذا كان من المستحيل تطبيقا لقانون الإنتخاب أن يتم اجراء هذا الإنتخاب خلال عشرين يوما أو ما يقرب من ذلك ، فليس من الجائز الأخذ برأى الطاعن من ضرورة احترام أحكام المادة ١٢ من الدستور وقانون الإنتخاب فى آن واحد ، لأن مؤدى ذلك اخضاع القاعدة الدستورية الأعلى مرتبة للقاعدة التشريعية الأدنى مرتبة ، وهو أمر

غير مقبول ، علاوة على أنه فى حالة الحل يتعين مراعاة بعض الإعتبارات السياسية التى توجب الإسراع فى اجراء الإنتخابات الجديدة ، إذ يستهدف الحل غالبا تجنب نزاع أو أزمة سياسية مما يستلزم احتوائها على وجه السرعة (١) .

وعموما فإنه من الجلى أن مجلس الدولة لا يؤسس رفض اختصاصه بالنظر فى الطعون ضد قرارات دعوة الناخبين للإنتخاب وتحديد تاريخ هذا الإنتخاب على أنها من قبيل أعمال الحكومة ، حيث قام المجلس الدستورى منذ عام ١٩٥٨ فى فرنسا ، قاضيا طبيعيا يختص بالفصل فى هذه الطعون ، وهو ما نأمل أن يتم فى مصر من خلال تعديل تشريعى بل ودستورى مرتقب ، يخول المحكمة الدستورية العليا الإختصاص بالرقابة على دستورية كل عمل يخرج من نطاق اختصاصات جهات القضاء الأخرى ، وعلى الأخص أعمال الحكومة (السيادة) التى تخرج بنصوص صريحة من نطاق اختصاص جهتى القضاء الإدارى والعادى .

ومن الجدير بالذكر أن الطعن ضد القرارات سالفة الذكر قد تم رفعه أمام المجلس الدستورى بعد حكم القضاء الإدارى ، حيث قضى فى ١٩٨١/٦/١١ بإختصاصه بنظر هذه الطعون ، وإن كان المجلس قد أثار بقبوله هذا الطعن قبل بدء عملية الإنتخاب خلافا ، حيث تمنع النصوص القانونية قبول الدعوى إلا بعد اعلان نتيجة الإنتخاب وخلال عشرة أيام من هذا الإعلان .

---

(١) DANIEL LABETOULLE, op.cit., P. 190.

المبحث الثانــى
تكويـن جمعية الإنتخاب وتشكيـل لجانها

يعقب تحديد تاريخ الإنتخاب صدور قرارات من وزير الداخلية بتحديد اللجـان العامـة والفرعيـة التـى تجرى فيها عملية الإنتخاب ، وتعييـن مقارها (جمعية الإنتخاب) ومواعيد التصويـت ومدتـه وكيفيتـه واجراءاتـه ، وذلك وفقـا للضوابـط الواردة فـى المواد ٢٤ و ٢٥ ومن ٢٨ إلى ٣٢ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة وتعديلاتـه .

أ- جمعية الإ نتخاب :

المقصـود بجمعية الإنتخاب وفقـا للمـادة ٢/٢٦ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة ، المبنـى الذى توجد فيـه قاعة الإنتخابـات ، والفضـاء الذى حوله ، والذى يتم تحديد نطاقـه بواسطة رئيس اللجنـة ، وذلك قبـل بدء عملية الإنتخاب .

وفى تقديرنـا أن اصطلاح جمعية الإنتخاب لا يقتصـر على المبنـى المشار إليه فقط ، وإنما يشمل كذلك كل من يحق لـه التواجد فى هذا المبنـى ، بدليـل أن المادة ٢٧ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة تشيـر إلى أنه " لا يحضـر جمعية الإنتخاب غير الناخبيـن ويحظر حضورهم حاملين سلاحا ، ويجوز للمرشحين دائما الدخول فى قاعة الإنتخاب " .

ومفـاد ذلك أن جمعية الإنتخاب تتكـون عضويا من الناخبيـن أساسـا ، وينضـم إليهم على وجه الخصوص المرشحون فـى الإنتخاب ، وبطبيعـة عملهم رئيس وأعضاء اللجنـة المسئولـة عن الإنتخاب ، خاصة وأن المـادة ١/٢٦ من نفس القانـون تشيـر إلى أن حفظ النظـام فـى جمعية الإنتخاب منوط برئيـس اللجنـة، ولـه فـى ذلك طلب رجال

البوليس أو القوة العسكرية عند الضرورة ، على أنه لا يجوز أن يدخل البوليس أو القوة العسكرية قاعة الإنتخاب إلا بناء على طلب رئيس اللجنة .

ومسالة حفظ النظام فى جمعية الإنتخاب تثير تساؤلا هاما حول طبيعة قرارات رئيس اللجنة بصددها ، فقد يذهب الرأى إلى اعتبارها من قبيل الإجراءات الداخلية التى تستهدف تنظيم العمل داخل جمعية الإنتخاب ، ويترتب على الأخذ بهذا الرأى عدم سريان أحكام القرارات الإدارية ، وخاصة تلك المتعلقة بضوابط مشروعيتها على تلك الإجراءات ، التى تأخذ فى هذه الحالة حكم الأعمال المادية والتى تتميز بأنه ليس من شأنها ترتيب أية آثار قانونية بذاتها ، ومن ثم لا تدخل فى عداد الأعمال القانونية ومنها القرارات الإدارية ، وبالتالى لا تخضع لدعوى الإلغاء أمام جهة القضاء الإدارى (١).

وقد يتجه الرأى إلى خلاف ذلك ، تأسيسا على أن موضوع هذه القرارات هو حفظ النظام العام داخل الجمعية ، وبهذه المثابة فإنها تعد من قرارات الضبط الإدارى التى تستهدف اقامة النظام العام بعناصره المتفق عليها ، أو على الأقل فإنها تندرج ضمن أهداف الضبط الإدارى الخاص . وفى كل الأحوال تعتبر هذه القرارات من القرارات الإدارية التى تخضع للرقابة على مشروعيتها وفقا للحدود والضوابط التى يضعها المشرع وكذلك القضاء بصدد مشروعية قرارات وتدابير الضبط الإدارى (٢) .

وفى تقديرنا أنه يمكن التمييز بين أمرين : أولهما أن يستند رئيس اللجنة إلى ما تخوله له المادة ٢٦ من قانون مباشرة الحقوق

(١) راجع فى موضوع هذه التدابير :

Y. GAUDEMENT, Remarques a propos des circulaires administratives, M. Stassinopoulos, 1974, P. 559.

الدكتور محمد عبد الله نصار : تدابير الادارة الداخلية - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة عين شمس - ١٩٨٧ - ص ٤٢٨ وما بعدها .

(٢) راجع فى شأن هذه الحدود وتلك الضوابط مؤلفنا : المبادئ الأساسية فى القانون الإدارى سالف الذكر - ص ٦٧ وما بعدها .

السياسية من مهمة حفظ النظام فى جمعية الإنتخاب ، فيصدر ما يراه مناسبا من قرارات أو بالأحرى " تعليمات " من شأنها المحافظة على النظام والوقاية من أى اخلال محتمل به ، وفى هذه الحالة تدخل هذه " التعليمات " فى رأينا ، ضمن اجراءات التنظيم الداخلى التى تأخذ حكم الأعمال المادية ولا تندرج ضمن القرارات الإدارية .

والأمر الثانى ، أن يطلب رئيس اللجنة رجال الشرطة أو القوة العسكرية إذا قدر أن الضرورة تستلزم ذلك ، وهو ما يعنى فى تقديرنا انه رأى أن هناك تهديدا بخطر حال من شأنه الإخلال بالنظام داخل الجمعية ، أو أن الإخلال بهذا النظام قد وقع فعلا ولم ينته بعد ، مما يستوجب الإلتجاء إلى رجال الشرطة أو القوات المسلحة ، وكل ذلك استنادا إلى نص المادة ٢٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية والتى تخوله ذلك . ففى مثل هذه الأحوال فإننا نعتقد بأن كل ما يصدر من قرارات أو تدابير فى هذا الصدد إنما تندرج ضمن قرارات وتدابير الضبط الإدارى ، والتى تخضع للرقابة الصارمة على مشروعيتها من قبل جهة القضاء الإدارى ، بوصفها من القرارات الإدارية الصادرة عن سلطة ادارية (سواء تمثلت فى رئيس اللجنة أم المسئولين عن الشرطة أو القوات المسلحة) ، فى مجال أهم وظائف الإدارة وهى تلك المتصلة بالحفاظ على النظام العام واقامته(١) .

ب- تشكيل اللجان العامة والفرعية:

تشكل هذه اللجان - وفقا للمادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية والمعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ وبالقرار بقانون ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ - من رئيس وعدد من الأعضاء لا يقل عن اثنين ويعين أمين لكل لجنة .

---

(١) راجع مؤلفنا : الدعاوى الادارية والاجراءات أمام القضاء الادارى - الطبعة الأولى - ص ٣٣٥ وما بعدها .

ويحدد وزير الداخلية عدد اللجان العامة والفرعية التى يجرى فيها الإنتخاب ويعين مقارها ، حيث تشرف اللجان العامة على عملية الإقتراع لضمان سيرها وفقا للقانون ، فى حين تباشر اللجان الفرعية عملية الإقتراع ذاتها ؟

ويعين رؤساء اللجان العامة من بين أعضاء الهيئات القضائية فى جميع الأحوال ، ويعين رؤساء اللجان الفرعية من بين العاملين فى الدولة او القطاع العام ، ويختارون بقدر الإمكان من بين أعضاء الهيئات القضائية أو الإدارات القانونية بأجهزة الدولة أو القطاع العام ، ويختار أمناء اللجان من بين العاملين فى الدولة أو القطاع العام .

وتتولى كل هيئة قضائية تحديد اعضائها الذين توافق على اختيارهم للإشراف على عملية الإقتراع ، وترسل بيانا باسمائهم إلى وزير العدل لينسق بينهم فى رياسة اللجان ، أما من عداهم فيكون اختيارهم بعد موافقة الجهات التى يتبعونها .

ويصدر بتشكل اللجان العامة والفرعية وامنائها قرار من وزير الداخلية ، وهو بطبيعة الحال من القرارات الإدارية التى يجوز الطعن فيها بالإلغاء لعدم المشروعية ، وفى جميع الأحوال يحدد القرار الصادر بتشكيل هذه اللجان من يحل محل الرئيس عند غيابه أو وجود عذر يمنعه من العمل . ويكون لكل مرشح أن يندب عضوا من بين الناخبين فى نطاق اللجنة العامة لتمثيله فى ذات اللجنة العامة ، وعضوا من بين الناخبين المقيدة اسماؤهم فى جداول انتخاب اللجنة الفرعية لتمثيله فى ذات اللجنة الفرعية ، وأن يبلغ رئيس اللجنة ذلك كتابة فى اليوم السابق على يوم الإنتخاب ، فإذا مضت نصف ساعة على الميعاد المحدد للبدء فى عملية الإنتخاب دون أن يصل عدد المندوبين إلى اثنين أكمل الرئيس هذا العدد من بين الناخبين الحاضرين الذين يعرفون القراءة والكتابة المقيدة اسماؤهم فى نطاق

اللجنة على الوجه السابق . فإذا زاد عدد المندوبين على ستة وتعذر اتفاق المرشحين عليهم، عينهم رئيس اللجنة بالقرعة من بين المندوبين .

ولكل مرشح أن يوكل عنه أحد الناخبين من المقيدين فى ذات الدائرة الإنتخابية ليمثله أمام كل لجنة انتخابية عامة أو فرعية ، ويكون لهذا الوكيل حق الدخول فى لجنة الإنتخابات أثناء مباشرة عملية الإنتخاب ، وأن يطلب إلى رئيس اللجنة اثبات ما يعن له من ملاحظات بمحضر الجلسة ، ويجوز له دخول قاعة الإنتخاب فى غير هذه الحالة ، ويكفى أن يصدق على هذا التوكيل من احدى جهات الإدارة ، ويكون التصديق بغير رسم ولو كان أمام احدى الجهات المختصة بالتصديق على التوقيعات ، ولا يجوز أن يكون المندوب أو الوكيل عمدة أو شيخا ولو كان موقوفا .

المبحث الثالث
التصويت

تقضى المادة ٢٨ من قانون مباشرة الحقوق السياسية بأن " تستمر عملية الإنتخاب من الساعة الثامنة صباحا إلى الساعة الخامسة مساء ، ومع ذلك إذا وجد فى جمعية الإنتخاب إلى الساعة الخامسة مساء ناخبون لم يبدوا آراءهم ، تحرر اللجنة كشفا بأسمائهم وتستمر عملية الإنتخاب أو الإستفتاء إلى ما بعد ابداء آرائهم " .

ويبدأ التصويت فى الموعد المحدد بأن يبدى رئيس وأعضاء كل لجنة آراءهم - وفقا لنص المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون - بشرط أن تكون اسماؤهم مدرجة فى أحد الجداول الإنتخابية ، بمعنى أنه لا يشترط أن تكون اسماؤهم واردة ضمن جداول الإنتخاب لنفس اللجنة.

وتنص المادة ٢٧ من هذه اللائحة بأنه "على لجنة :الإستفتاء أن تتحقق من شخصية الناخب قبل تسليمه بطاقة الإنتخاب ، وذلك بالإطلاع على بطاقة تحقيق الشخصية أو بطاقة التموين أو جواز السفر أو الترخيص المهنى أو الترخيص بحمل السلاح ، أو أى مستند آخر تراه اللجنة كافيا .

ولا يجوز للناخب وفقا للمادة ٣٠ من هذا القانون أن يدلى برأيه أكثر من مرة فى الإنتخاب ، وعلى كل ناخب أن يقدم للجنة عند ابداء رأيه ، كما تقضى بذلك المادة ٣١ من نفس القانون ، شهادة قيد اسمه ، بجدول الإنتخاب وما يثبت شخصيته ، ويجوز للجنة قبول رأى من فقدت شهادة قيد اسمه ، ويثبت رئيس لجنة الإنتخاب ، وفقا للمادة ٣٢ من القانون ، على الشهادة الإنتخابية ما يفيد أن الناخب قد اعطى صوته ، وعلى سكرتير اللجنة أن يثبت فى كشف الناخبين أمام اسم الناخب الذى أبدى رأيه ما يفيد ذلك .

كما تقضى المادة ٣٣ من هذا القانون والمعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٧٢ ، بأن تعتبر باطلة جميع الآراء المعلقة على شرط أو التى تعطى لأكثر أو أقل من العدد المطلوب انتخابه ، أو إذا أثبت الناخب رأيه على بطاقة غير التى سلمها إليه رئيس اللجنة ، أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أى اشارة أو علامة أخرى تدل عليه .

وبذلك قضت محكمة النقض المصرية فى ١٩٨٣/٢/٢٧ ، حيث قررت بأنه " متى نص القانون على أن ينتخب من كل دائرة انتخابية عدد معين من الأعضاء فى المجلس التشريعى ، فإن ذلك خطاب من الشارع إلى كل ناخب فى الدائرة بأن يباشر حقه السياسى فى انتخاب أعضاء المجلس على هذا الوجه من العدد المطلوب ، فإذا خالف الناخب ذلك فإنه لا يكون قد باشر حقه السياسى وفقا للقانون ،

وتكون بطاقة ابداء الرأى الخاصة به باطلة لأنها لا تعبر عن مباشرته لحقه السياسى كما أراده المشرع ، يستوى فى ذلك أن يكون قد ترك البطاقة بيضاء أو علق رأيه فيها على شرط أو كان قد انتخب أكثر أو أقل من العدد المقرر" (١) .

ويكون الإدلاء بالصوت فى الإنتخاب بالتأشير على البطاقة المعدة لذلك ، وهذا ما تنص عليه المادة ٢٩ من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، والتى تحدد اسلوب ابداء كل ناخب لرأيه ، حيث تشير إلى أنه ضمانا لسرية الإنتخاب تعد البطاقات بحيث يقترن اسم كل مرشح للإنتخاب بلون أو رمز على الوجه الذى يحدد بقرار من وزير الداخلية (٢) .

وبحسب المادة ٣٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، والمعدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ثم بالقرار بقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ ، يعلن رئيس اللجنة الفرعية ختام عملية الإقتراع متى حان الوقت المعين لذلك ، وتختم صناديق أوراق الإنتخاب ، ويقوم رئيس اللجنة بتسليمها إلى رئيس اللجنة العامة لفرزها بواسطة لجنة الفرز التى تتكون برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤساء اللجان الفرعية ، ويتولى أمانتها أمين اللجنة العامة ، ويجوز لكل مرشح أن

---

(١) حكمها فى القضية ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق ،المجموعة السنة ٣٤ رقم ١٢٤ ص ٥٦١ .

(٢) ووفقا لقرار وزير الداخلية رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٧٣ بشان اجراءات ترشيح وانتخابات أعضاء مجلس الشعب ، والمعدل بالقرار رقم ٢١٥٣ لسنة ١٩٧٥ ، حددت المادة العاشرة منه الرموز المشار إليها على سبيل الحصر ،ولذلك قضت المحكمة الادارية العليا بضرورة التزام الجهة الادارية بها دون غيرها والتقيد بالترتيب الوارد بشانها ، ومن ثم تتقرر مسئولية الادارة عن مخالفة ذلك باختيار رمز " الأرنب " لأحد المرشحين وهو ليس من الرموز الواردة على سبيل الحصر فى تلك المادة .

راجع حكمها فى ١٩٨٥/٤/٢٣ قضية ١٢٢٥ لسنة ٢٧ ق ، الموسوعة الادارية سالفة الاشارة - جزء ٥ رقم ٣٠٧ ص ٦٨٥ .

يوكل عنه من يحضر لجنة الفرز وذلك فى الدائرة التى رشح فيها ، ويجب على لجنة الفرز أن تتم عملها فى اليوم التالى على الأكثر .

والواقع أن استلزام انتهاء لجنة الفرز من عملها فى خلال ٢٤ ساعة تقريبا هو بمثابة التكليف بمستحيل فى بعض الأحوال ، وهو ما تحقق فى أول تطبيق لهذا الحكم خلال الإنتخابات الأخيرة لمجلس الشعب عام ١٩٩٠ فى دائرة طوخ ، حيث استمر الفرز متواصلا لمدة خمسة أيام ازاء تمسك المرشحين بحقهم فى حضور عملية الفرز وفقا للقانون .

وأخيرا نشير إلى أن المادة ٢٨ من اللائحة التنفيذية لقانون مباشرة الحقوق السياسية توجب تدوين جميع قرارات لجان الإستفتاء فى محاضرها ، ومع ذلك فإن عدم اشتمال المحضر على شئ مما وقع ، أو تقرر فى عملية الإستفتاء ، لا يترتب عليه - بحسب نص هذه المادة - الغاء اجراءات الإستفتاء .

بيد أن ذلك لا ينفى أن القرارات المشار إليها ، وسواء كانت مدونة فى المحاضر أم غير مدونة ، يجوز الطعن فيها بالإلغاء لعدم المشروعية ، امام محكمة القضاء الإدارى وفقا للقواعد العامة المقررة فى هذا الشأن .

المبحث الرابع
فرز الأصوات واعداد نتائج الإنتخاب واعلانها

تعتبر هذه المرحلة من أخطر مراحل العملية الإنتخابية ، وخاصة إذا كانت النية مبيتة للعبث بإرادة الناخبين وتزوير نتائج الإنتخاب ، وذلك بالتلاعب فى صناديق الإنتخاب بعد تمام عملية

التصويت وقبل فرز الأصوات (١)، ولذلك يحرص المشرع على تقرير جملة من القواعد القانونية التفصيلية لضبط اجراءات الفرز واعلان النتائج بصورة تنتفى معها أية سلطة تقديرية لمن يتولى هذه الإجراءات، وذلك بهدف التوصل إلى التعبير الصحيح والحقيقى عن الإرادة الشعبية أو بالأحرى ارادة الناخبين، دون أن يكون لإرادة من يتولون الكشف عنها أية علاقة أو تأثير.

غير أن الأمر لا يحول غالبا بين الإدارة وبين تحقيق مراميها، نظرا لأن السلطة الإدارية تكاد تنفرد بمباشرة الإجراءات المتصلة بفرز الأصوات واعداد نتائج الإنتخابات واعلانها، بالرغم من اشتراك ممثلى المرشحين فى بعض هذه الإجراءات، إذ هو اشتراك بالحضور فقط دون أن تكون لهم أدنى قدر من السلطة، علاوة على قدرة الإدارة بما لها من مكنات فى التأثير على أعضاء اللجان أو بعضهم بغض النظر عن الجهات التى يتبعونها.

المطلب الأول
فرز الأصوات

تختص لجنة الفرز التى تتكون كما أشرنا سلفا برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤساء اللجان الفرعية، وتولى أمين اللجنة العامة أمانتها، بمباشرة اجراءات فرز الأصوات بعد انتهاء عملية الإقتراع. ووفقا للمادة ١/٣٥ من قانون مباشرة الحقوق السياسية، تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الإنتخاب، وفى صحة أو بطلان ابداء كل ناخب لرأيه.

(١) راجع فى ذلك: الأستاذ عبد المنجى رجب: المثل الديمقراطية - النظام الانتخابى فى مصر - ١٩٥٢ - ص ٢٠٥ ...

ومن الواضح أن المقصود من هذه الفقرة أن تفصل لجنة الفرز فيما يثيره وكلاء المرشحين ، الذين يحق لهم وفقا للمادة ٣٤ سالفة الذكر حضور لجنة الفرز ، من مشاكل تتصل بعملية الإنتخاب وفى صحة أو بطلان رأى كل ناخب وفقا لنصوص المواد من ٢٨ إلى ٣٣ على نحو ما سلف شرحه ، وذلك بإصدار القرارات اللازمة للفصل فيها ، وهى قرارات ادارية ، وليست من قبيل الأحكام بغض النظر عن استخدام المشرع لإصطلاح " الفصل " بصددها ، ومن ثم فإنها تخضع وفقا للقواعد العامة لرقابة جهة القضاء الإدارى .

يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من ذات المادة ٣٥ بقولها " وتكون مداولات اللجنة سرية ، ويجوز للرئيس أن يامر بإخلاء القاعة أثناء المداولة ، على أنه يجوز دائما لأعضاء لجان الإنتخاب حضور مداولات اللجنة دون أن يكون لهم صوت معدود ، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة ، وفى حالة تساوى الأصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس . وتدون القرارات فى محضر اللجنة وتكون مسببة ويتلوها الرئيس علنا " .

وقد تسنى للقضاء الإدارى فى العديد من الدعاوى الفصل فى بعض الطعون ضد قرارات لجان الفرز ، بوصفها قرارات ادارية ، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٨١/٣/١٠ فى الطعن ضد قرار رئيس اللجنة ... بإلغاء انتخابات الإعادة لمجلس الشعب "نظرا لما تخلل عملية فرز الأصوات من مهاترات بين المرشحين وتطاولهما على بعضهما وأثارتهما الإعتراضات المتعددة حول سلامة عملية الإنتخاب " الأمر الذى رأى معه رئيس اللجنة مصدر القرار عدم إمكانية الإستمرار فى رئاسة اللجنة وانتهى إلى اصدار قراره المطعون فيه . فبعد أن أشارت المحكمة إلى نص المادة ٣٥ سالفة الذكر قضت بأنه " التزاما بأحكام هذه المادة ، كان حريا باللجنة أن تفصل فى المشاكل المثارة ... بقرارات مسببة تدون فى محضر اللجنة ويتلوها

الرئيس علنا . غير أن البادى أن رئيس الجنة انفرد بإصدار قراره المطعون فيه مخالفا القانون فى اجراءاته وفى غايته مما يجعله فاقدا شرعيته ، ومن ثم جديرا بالإلغاء " (١) .

وبدورها رات محكمة النقض ، فى مجال تقدير المسئولية عن اخطاء لجان الفرز ، أنه إذ تنص " المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ على أنه : فما عدا المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة ، تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص . وبذلك تكون المحاكم هى صاحبة الولاية العامة للقضاء ، فتختص بالفصل فى كافة المنازعات أيا كان نوعها وأيا كان أطرافها ما لم تكن ادارية أو يكون الإختصاص بالفصل فيها مقررا بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى استثناء لعله أو لأخرى ، فليست العبرة بثبوت العلة وإنما بوجود النص ، ولازم ذلك أولا : أنه إذا لم يوجد نص فى الدستور أو القانون يجعل الإختصاص بالفصل فى النزاع لجهة أخرى غير المحاكم ، فإن الإختصاص بالفصل يكون باقيا للمحاكم على أصل ولايتها العامة حتى لا يحرم صاحب الحق فيه من التقاضى بشأنه ... ، ثالثا : أن اى عمل يتعلق به حق لأحد لا يتحصن ضد التقاضى ابتغاء حصول صاحب الحق عليه إلا بنص فى الدستور ، لأن الدستور هو الذى كفل حق التقاضى وحق اللجوء إلى القاضى ، ...

لما كان ذلك ، وكان ما خص المجلس (أى مجلس الشعب) بالفصل فيه استثناء هو صحة عضوية أعضائه ، فإن ذلك لا يتعدى صحة العضوية إلى عملية فرز الأصوات التى ناطها القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بلجان الفرز ، ونص

(١) محكمة القضاء الادارى فى ١٩٧٩/٦/٢٤ قضية ١٥٤٤ لسنة ٣٣ ق مجلة المحاماه ١ السنة ٥٩ عدداه و ٦ -١٩٧٩- وفى ١٩٨٠/٤/٦ قضية ٢٩١ لسنة ٢٦ ق - وفى ١٩٨١/١١/٧ قضية ١٥٣٨ لسنة ٣٣ ق - وفى ١٩٨٤/٧/١٠ قضية ٢٥٨ لسنة ٣٨ ق .

فى المادة ٣٥ منه على أن تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الإنتخاب وفى صحة ابداء كل ناخب رأيه أو بطلانه ، ولم يخص الدستور مجلس الشعب بالفصل فى صحة قرارات لجنة الفرز ، وإنما يكون عرض قرار لجنة الفرز على مجلس الشعب عند فصله فى صحة عضوية أعضائه ، لا للفصل فى صحته وإنما كعنصر من عناصر التحقيق فى الطعن الذى ينظره ، شأنه فى ذلك شأن قرار محكمة النقض فيما تجريه من تحقيق فى الطعن . وأى من القرارين - قرار لجنة الفرز وقرار محكمة النقض - يخضع لتقدير المجلس ، ولكن لا يحوز الحجية ولو صدر قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها على مقتضاه ... فهذه لا تحصنها حجية الأمر المقضى فيه وإنما الذى يحصنها هو أن تكون قد تمت على الوجه المبين بالدستور ، فلا تكون قد خالفت نصا فيه أو نصا فى قانون أحال عليه فى شأنها ، فإذا ما تبين أن أيا منها قد خالف الدستور أو القانون ، فيكون قد فقد سند مشروعيته ، واستحال إلى عمل غير مشروع إذا ما تسبب عنه ضرر ، يستحق معه من اصابة الضرر التعويض عنه طبقا للقانون ، ويكون سبيله للحصول على حقه هو اللجوء إلى تاضيه ...

ولما كان الإختصاص بذلك غير معقود بنص فى الدستور أو القانون لمجلس الشعب أو لأية جهة أخرى استثناء ، ولا يعتبر منازعة ادارية ، فهو باق للمحاكم على أصل ولايتها العامة " (١).

ومع اتفاقنا الكامل مع هذا الحكم من حيث الموضوع وتقرير المسئولية عن أعمال لجنة الفرز وقراراتها غير المشروعة ، إلا أنه يلزم علينا ملاحظة ما يلى :

١ - يتضح من عرض المحكمة لإختصاصات مجلس الشعب والمحاكم ولجان الفرز ، أن ما يصدر عن هذه اللجان ليس من قبيل الأحكام

(١) حكمها فى ١٩٨٣/٢/٢٧ سالف الإشارة .

القضائيــة ذات الحجية ، مثلما هو الأمر بصـدد الأحكـام القضائيــة وقرارات مجلس الشعب بشـأن صحة عضوية أعضائها أو بطلانها بحسب مذهب المحكمة ، وإلا ما كان للمحكمة أن تقضـى بالمسئوليــة عن هذه الأعمـال الصـادرة من لجان الفـرز بالمخالفـة للقوانيـن .

٢ - وبإستبعـــاد طبيعـة العمل القضائـى عن قرارات لجان الفـرز ، ومن باب أولى ودون جدال فإنهـا لا تتمتــع بطبيعــة العمل التشريعـى أو الأعمـال البرلمانيــة لعدم صدورها عن السلطة التشريعيــة ، وبإعتبـــار أن هذه اللجان هي - دون شك فـى تقديرنـا - من اللجان الإداريـة مهما كانت طبيعـة أعمالها وبغض النظر عن عناصر تشكيلهـا وعملها الأصلـى ، فإن المنازعة فـي مشروعيـة أعمال هذه اللجان تكون بطبيعـة الحال من المنازعات الإداريـة لصدورها من جهات ادارية ، أو حتى مع اعتبارهـا من اللجان الإداريـة ذات الإختصـاص القضائـى ، فإن المنازعة فـي أعمالها تخضـع كذلك لإختصـاص جهة القضـاء الإدارى وفقـا للمـادة العاشـرة من قانون تنظيـم مجلس الدولـة .

٣ - بالرغـم مما تقـدم ، ومع ملاحظة أن المحكمة تعتـرف - ولو ضمنـا - بأن أعمال لجان الفـرز هي من قبيـل القرارات ، وإن كانت المحكمة لم تصرح بأنهـا قرارات ادارية ، كان يتعيـن على المحكمة أن تحيل الدعوى بإعتبارهـا من المنازعات الإداريـة إلى جهة القضـاء الإدارى ، أو على الأقل عدم الإكتفـاء بالقـول بأن هذا الإختصـاص " لا يعتبـر منازعة ادارية " دون تأصيـل له (١) .

وأخيرا فإنـه بصـدد هذه المرحلة المتصلـة بفـرز الأصوات ، فإن المـادة الخامسـة عشرة من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنـة ١٩٧٢ بعد تعديلهـا بالقـرار بقانـون رقم ٢٠١ لسنـة ١٩٩٠ ، تقضـى بأن "

(١) راجع فـى ذات المعنـى الأستـاذ الدكتـور محمود عاطف البنـا : الوسيـط فـى القضـاء الإدارى - ١٩٨٨ - ص ٢١٩ .

ينتخب عضو مجلس الشعب بالأغلبيـة المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة التي أعطيت في الإنتخاب ، فإذا كان المرشحان الحاصلان على الأغلبيـة المطلقة من غير العمال والفلاحين أعلن انتخاب الحاصل منهما على اكبر عدد من الأصوات ، وأعيد الإنتخاب في الدائرة بين المرشحين من العمال والفلاحين اللذين حصلا على أكبر عدد من الأصوات على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، وفي هذه الحالة يعلن انتخاب الإثنين الحاصلين على أعلى الأصوات بشرط أن يكون احدهما على الأقل من العمال والفلاحين " .

المطلب الثانـي
اعداد نتائـج الإنتخـاب

يختلف اعداد نتائج الإنتخاب بإختلاف نظم الإنتخابات وأساليب التصويت المعمول بها ، فالأصل في نظام الإنتخاب الفردى أن يتم حساب الأصوات وفقا لقاعدة الأغلبيـة وهي ابسط واقدم قواعد نظم الإنتخاب (١) ، والأخذ بهذه القاعدة قد يتم وفقا لنظام الأغلبيـة النسبيـة بأن يجرى الإنتخاب على دور واحد ، بحيث يعتبر المرشح الحاصل على اكبر عدد من أصوات الناخبين هو الفائز في هذا الإنتخاب حتى ولو كان عدد الأصوات التي حصل عليها اقل من نصف عدد الأصوات الصحيحة ، كما قد يتم الأخذ بتلك القاعدة وفقا لنظام الأغلبيـة المطلقة ، وهو النظام الأكثر شيوعا واتفاقا مع

(١) الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ٨٧ وما بعدها .

وراجع في طرق اعداد نتائج الانتخاب في مختلف الأنظمة الانتخابيـة عموما

الدكتور محمود عيد : نظام الأنتخاب في التشريع المصرى والمقارن - رسالة دكتوراه - القاهرة ١٩٤١ .

الدكتور مصطفى عفيفي : المرجع السابق - ص ٣٣ وما بعدها .

الدكتور صلاح الدين فوزى : المرجع السابق - ص ٤٨ وما بعدها .

علاوة على الدراسة الحديثة للزميل الأستاذ الدكتور عبد الغنى بسيوني : أنظمة الانتخاب في مصر والعالم - ١٩٩٠ - ص ٤٤ وص ١٢٤ وما بعدها .

مقتضيات المبدأ الديمقراطي ، وبمقتضاه يتم الإنتخاب على دورين بحيث لا يعتبر المرشح فائزا من الدور الأول إلا إذا حصل وحده على الأغلبية المطلقة للأصوات الصحيحة ، فإذا لم يحصل أحد المرشحين على هذه الأغلبية أعيدت الإنتخابات مرة ثانية بين المرشحين - جميعهم أو أكثرهم حصولا على أصوات بنسبة محددة بحسب ما يقرره المشرع وهو الأمر الغالب - ويكتفى في الدور الثاني بالحصول على الأغلبية النسبية .

اما في نظم الإنتخاب بالقائمة ، وكذلك في النظم المختلطة التي تجمع بينهما ، فإن حساب الأصوات يكون أكثر تعقيدا ، وخاصة في حالة الأخذ بنظام القائمة النسبية او التمثيل النسبي ، حيث يستلزم الأمر القيام بعمليات حسابية تهدف إلى تحقيق عدالة مجردة ، ولو كان من شأنها تشويه طبيعة الإنتخاب. (١) .

وقد أخذت مصر منذ بداية عهدها الدستوري بنظام الإنتخاب الفردي بالأغلبية المطلقة ، وذلك بصدد انتخاب أعضاء السلطة التشريعية فيها ، ولكن المشرع رأى عام ١٩٨٣ ان يأخذ بنظام الإنتخاب بالقائمة النسبية ابتداء من انتخابات عام ١٩٨٤ وذلك وفقا للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ الصادر في أول أغسطس ١٩٨٣ . (٢)

---

(١) راجع في التفاصيل الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ١١٢ .
(٢) راجع في انتقادات اصطلاح نظام القائمة النسبية وغيره ، والخلاف بين أنصار هذا النظام والنظام الفردي :
الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولي : نظرات في أنظمة الحكم سالف الذكر - ص ٤٧٧ وما بعدها .
الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي : المرجع السابق - ص ٣١٦ وهي ترى أن النظام المشار إليه هو نظام مختلط .

وبالرغم من اتفاق غالبية الفقه حول " مثالية " نظام الإنتخاب بالقائمة وفقا لقواعد التمثيل النسبى ، لما يترتب عليه من عدم اهدار اصوات الأقلية من الناخبين ومن ثم ضمان التمثيل الحقيقى لهم فى السلطة التشريعية ، علاوة على عدالة توزيع مقاعد البرلمان ، وغير ذلك من مزايا يحققها هذا النظام ، إلا أنه ثبت فى مصر عدم ملاءمة هذا النظام لواقع وظروف المجتمع المصرى من ناحية ، وعدم اتفاقه - من ناحية أخرى - مع روح النظام الدستورى والقانونى السائد والمستقر فى مصر ، حيث تم الطعن فى دستورية كافة الأنظمة القانونية القائمة على نظام الإنتخاب بالقوائم النسبية منذ عام ١٩٨٣ ، وقضى فيها بعدم دستورية بعض احكامها (١) ، مما دفع المشرع إلى العودة مرة أخرى إلى نظام الإنتخاب الفردى ، والتخلى عن الأخذ بنظام الإنتخاب بالقوائم ، وذلك من خلال تعديل قانونى مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية بالقرارين بقانون رقمى ٢٠١ و ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ .

ويرجع السبب الرئيسى، من الناحية الموضوعية ، فى النزاع الذى نشب عام ١٩٨٩ حول صحة عضوية بعض أعضاء مجلس الشعب ، إلى اسلوب اعداد نتائج الإنتخاب وفقا للمادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية قبل تعديلها الأخير (٢) ، حيث كانت تنص فى

---

(١) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٧/٥/١٦ فى الدعوى ١٣١ لسنة ٦ ق دستورية ، وفى ١٩٩٠/٥/١٩ الدعوى ٣٧ لسنة ٣٩ ق .
وحول مدى اتفاق هذه الأنظمة مع الدستور راجع :
الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى : المرجع السابق ص ٢٨٥ .
الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولى : نظرات فى أنظمة الحكم سالف الذكر - ص ٥٠٥ .
الدكتور محمد ماهر أبو العينين : المرجع السابق ص ٩٠٢ .
وعلى خلاف ذلك راجع محكمة القضاء الأدارى فى ١٩٨٤/٥/٨ قضية ٣٦٠٨ لسنة ٣٨ ق .

(٢) تم استبدال هذه المادة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ - الجريدة الرسمية عدد ٧ تابع (أ) فى ١٩٨٧/٢/١٢ ، ثم عدلت بعد ذلك بالقرار بقانون ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ الصادر فى ١٩٩٠/٩/٢٩ حيث تم الغاء الفقرة الثانية من هذه المادة بكاملها .

فقرتها الثانية (الملغاة) بأنه فى حالة الإنتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات المشكلة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ (الملغاة) (١) المهام التالية :

١ - حصر الأصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية ، وكل مرشح للإنتخاب الفردى .

٢ - تحديد الأحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون أن تمثل بمجلس الشعب ، والمرشح للإنتخاب الفردى الذى حصل على الأغلبية المطلوبة من الأصوات .

٣ - توزيع المقاعد فى كل دائرة انتخابية ، وذلك على الوجه المبين فى نفس المادة .

وبالنظر إلى ما أثارته أعمال هذه اللجنة من خلاف شديد ، فإنه يتعين علينا أن نحدد طبيعة هذه اللجنة من حيث تشكيلها واختصاصاتها ، علاوة على طبيعة الأعمال الصادرة عنها .

أولا - تشكيل لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات:

وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية - قبل الغائها - " تشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة من ثلاثة أعضاء برياسة أحد مساعدى وزير الداخلية لإعداد نتيجة الإنتخابات طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٦ ، على أن يكون من بينهم أحد أعضاء الهيئات القضائية بدرجة رئيس بالمحاكم الإبتدائية على الأقل " (٢) .

---

(١) ألغيت هذه الفقرة كذلك بالقرار بقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ سالف الإشارة حيث جاء بتعديل شامل للمادة ٢٤ المشار إليها .

(٢) راجع قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ - الوقائع المصرية فى ١٩٨٤/٤/٤ عدد ٨٢ تابع ، كذلك قراراته رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨٧ و ٢٧٩ لسنة ١٩٨٧ بشان ادارة لجان الانتخاب لعضوية مجلس الشعب ، و٣١٤ لسنة ١٩٨٧ بتشكيل لجنة اعداد نتائج الانتخاب ، مع ملاحظة أن قراره رقم ٦٤٢٧ لسنة ١٩٩٠ بشان انتخابات مجلس الشعب الأخيرة قد خلا من تشكيل هذه اللجنة بعد الغائها .

ومن الجلى تماما أنه وفقا للمعيار الشكلى فإن لجنة عداد نتيجة الإنتخابات تعد لجنة ادارية ، حيث يصدر قرار تشكيلها من وزير الداخلية ويرأسها مساعده ، بغض النظر عن أنها تضم فى عضويتها أحد أعضاء الهيئات القضائية ، إذ الهدف من تشكيل هذه اللجنة معاونة وزير الداخلية فى الإعداد لقرار اعلان نتيجة الإنتخاب ، ومساهمة أحد أعضاء الهيئات القضائية فى أعمال هذه اللجنة لبيان الرأى القانونى بصدد ما قد يثور أمامها من مشكلات .

ثانيا : اختصاصات لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات :

بالرجوع إلى نص المادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية والمادة ١٧ من قانون مجلس الشعب، وقرارات وزير الداخلية بإجراءات ترشيح وانتخاب أعضاء مجلس الشعب وادارة لجان هذا الإنتخاب عامى ١٩٨٤ و ١٩٨٧ (١) ، والصادرة بمناسبة اجراء الإنتخابات التشريعية فى هذين العامين ، يمكن تلخيص اختصاصات لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات بما يلى :

١ - تلقى النتائج التى جمعتها اللجان الرئيسية.

٢ - حصر الأصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة ، للتحقق من حصول كل منها على نسبة ٨٪ من مجموع الأصوات الصحيحة التى اعطيت على مستوى الجمهورية ، ومن ثم تحديد الأحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون أن تمثل بمجلس الشعب ، واستبعاد الحزب الذى لم يحصل على هذه النسبة وبالتالى لا يحق له أن يمثل بمجلس الشعب.

وكذلك تحديد من حصل على الأغلبية المطلوبة من المرشحين للإنتخاب الفردى لعضوية مجلس الشعب ، والدوائر التى يعاد الإنتخاب فيها لعدم حصول أحد من هؤلاء المرشحين على هذه الأغلبية ، وذلك بين المرشح الحاصل على أكثر الأصوات والمرشح التالى له فى عدد الأصوات .

---

(١) القرارات المشار إليها فى الهامش السابق .

٣ - توزيع المقاعد فى كل دائرة على الأحزاب التى استوفت نسبة الـ ٨٪ وذلك بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التى حصلت عليها قائمة كل حزب إلى مجموع ما حصلت عليه قوائم هذه الأحزاب من أصوات صحيحة فى ذات الدائرة .

٤ - توزيع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على أصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الإنتخابى للدائرة ، على أن تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الأصوات الزائدة ، وإلا أعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على أكبر الأصوات على مستوى الجمهورية .

٥ - تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على أقل عدد من الأصوات يسمح بتمثيله فى مجلس الشعب ، ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة ، وذلك عن كل دائرة على حدة .

٦ - تقوم بإعداد مشروع النتيجة النهائية للإنتخابات ، وتحرير محضر بكافة الإجراءات التى اتخذتها ، على أن تعرض النتيجة على وزير الداخلية لإعتمادها واصدار قرار بالنتيجة العامة للإنتخابات خلال الثلاثة أيام التالية .

وبتحليل هذه الإختصاصات لتحديد طبيعتها من حيث الموضوع ، نلاحظ على الفور أنها ليست من الأعمال التشريعية أو البرلمانية ، كما أنها بطبيعة الحال ليست من الأعمال القضائية أو الولائية التى يمارسها القضاء ، ولكن هل يعنى ذلك أنها من الأعمال الإدارية ؟

يتعين فى البداية ملاحظة أن نشاط السلطة الإدارية من حيث الموضوع ، يتمثل وفقا للمواد ١٤٤ و ١٤٥ و ١٤٦ من الدستور الحالى ، فى تنفيذ القوانين ، وحماية النظام العام من خلال مباشرة وظيفة الضبط الإدارى ، وتوفير الحاجات العامة والخدمات الضرورية لأفراد المجتمع عن طريق المرافق العامة .

ومن غير شك أن أعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب واختصاصاتها لا تتصل بأى من وظيفتى الضبط الإدارى أو المرافق العامة ، فى حين أنه يمكن اعتبارها من الأعمال التى تهدف إلى وضع القوانين موضع التنفيذ ، ومن ثم تكون لهذه الأعمال أو بالأحرى الإختصاصات الطبيعة الإدارية .

وتنفيذ القوانين لا يعنى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذها تنفيذا حرفيا ، إذ أن هذا المفهوم لا يتسم بالدقة أو الشمول ، ذلك أن مهمة تنفيذ القوانين الملقاه على عاتق السلطة الإدارية تعنى أكثر من ذلك بكثير ، إذ قد يتطلب الأمر القيام بأعمال مادية أو قانونية مختلفة لضمان وضع القانون موضع التنفيذ ، فمن الثابت أنه من المستحيل تصور التنفيذ المادى للقانون وتطبيقه بصورة آلية بحيث لا يكون للإدارة اى دور ايجابى فى هذا الشأن .

ومن هنا فمن المستقر عليه أن تنفيذ القوانين يوجب على الإدارة بسط قواعد القانون الذى تعمل على تنفيذه ، بما يكفل اعداده بما يحتويه من مبادئ وقواعد قانونية ليكون صالحا للتطبيق فى مجمل النظام القانونى للدولة وذلك بتحديد نطاق تطبيق القواعد التشريعية المتصلة بذات الموضوع والتنسيق بينها لإزالة كل ما من شأنه أن يؤدى إلى التصادم والتعارض بين احكامها ، خاصة وأن المشرع لا يسعفه الوقت غالبا لمراعاة ذلك ، مما يتعين معه على السلطة الإدارية أن تتولاه مستعينة فى ذلك بنية المشرع وموضوع القانون والهدف منه والبواعث التى يرغب فى تحقيقها ، مع ملاحظة عدم المساس بالحقوق والحريات التى كفلها الدستور بأى صورة من الصور ، وهى مهمة دقيقة فى كثير من الحالات ، سيما إذا تباينت الأهداف مع وحدة الموضوع (١)

(١) فى تفاصيل ذلك راجع مؤلفنا: اللوائح الادارية وضمانة الرقابة القضائية - ١٩٨٢ - ص ٢١٩ وما بعدها .

ومن هذا المنطلق واستنادا إلى ما تنص عليه المادة ٥٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، من أنه " على الوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ولوزير الداخلية اصدار اللائحة التنفيذية له .. " صدرت قرارات وزير الداخلية بتشكيل اللجنة المختصة بإعداد نتيجة الإنتخاب لعضوية مجلس الشعب وتحديد اختصاصاتها ومراحل أداء عملها ، متضمنة على نحو ما سلف ذكره ، مراعاة استكمال نسبة العمال والفلاحين التى يستلزمها الدستور فى المادة ٨٧ منه فى أعضاء مجلس الشعب من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الأصوات يسمح بتمثيله فى مجلس الشعب ، ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة ، وذلك عن كل دائرة على حدة ، وذلك وفقا لنص المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ والمعدلة بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ثم بالقانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ .

وإذ قامت لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب الذى جرى عام ١٩٨٧ بتنفيذ ذلك ، تقدم البعض - ممن لم يعلن انتخابهم نتيجة تخطيهم فى الترتيب الوارد بقوائم الأحزاب التى تم ترشيحهم من خلالها ، حيث أعلن انتخاب من يليهم فى هذه القوائم التزاما بالمادة السابعة عشرة من قانون مجلس الشعب سالفة الذكر - بالطعن ضد قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب لعدم التزامه بترتيب الأسماء طبقا لورودها فى قوائم الأحزاب ، وقدم الطعن إلى محكمة القضاء الإدارى ضد السيدين/ وزير الداخلية ورئيس لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات بوزارة الداخلية (١) .

---

(١) راجع أحكام محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٨٧/٤/٢١ فى الدعوى ٣٤٥٣ لسنة ٤١ ق و٣٤٨٣ لسنة ٤١ ق ضد وزير الداخلية ورئيس لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب ، وفى الدعوى ٣٣٨٥ لسنة ٤١ ق ضد وزير الداخلية .

وقد صدرت أحكام محكمة القضاء الإدارى فى هذا الطعن والطعون المماثلة بتاريخ ١٩٨٧/٤/٢١ ، وذلك بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم الالتزام بالترتيب الوارد بالقوائم الحزبية واستكمال نسبة العمال والفلاحين من هذه القوائم ، ومن ثم سارعت هيئة قضايا الدولة بالطعن ضد هذه الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا وذلك فى ١٩٨٧/٤/٢٣ ، حيث صدر حكمها بعد ذلك فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ، وفيه قضت بعد استعراض كافة النصوص القانونية المنظمة لعملية انتخاب مجلس الشعب وكيفية احتساب الأصوات وذلك فى قانونى مباشرة الحقوق السياسية ومجلس الشعب ، بأن القانونين " قد اتحدا موضوعا على نحو ينتظمهما معا عقد واحد ، وبذا يتسايران أن ائتلفا ، ويتناسخان أن اختلفا ، حيث يلغى اللاحق منهما السابق تبعا لوحدة الموضوع ، ولا يكون ثمة محل فى هذا الصدد لأعمال قاعدة الحكم الخاص والحكم العام حتى يصح القول بأن الخاص منهما يقيد العام فيهما سواء كان سابقا عليه أو لاحقا له (وهى الحجة التى استندت إليها هيئة قضايا الدولة لتطبيق النص الوارد فى المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب بإعتباره - أى القانون - من النصوص الخاصة التى تقيد النصوص العامة الواردة فى قانون مباشرة الحقوق السياسية) ، فهذا القول لا يستقيم فى معرض أحكام ذات موضوع واحد هو مجلس الشعب حيث تتسق جميعها تحت مظلة موضوعها ، فلا تتنافر فيما بينها ولا تتبعض فى وحدتها ، لأن العبرة فى كون الحكم القانونى عاما أو خاصا هى بموضوعه وليس بموضع وروده ...

ومن حيث أنه يؤخذ كذلك من استعراض أحكام كل من القانونين رقمى ٧٣ لسنة ١٩٥٦ و ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المشار إليهما وتعديلاتهما ، أن الفقرة الثالثة من المادة الرابعة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ معدلة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ كانت تنص على أستكمال نسبة العمال والفلاحين من الحزب صاحب القائمة

الحاصلة على أقل عدد من الأصوات ، ثم نصت بعد ذلك الفقرة الثانية من المادة (٣٦) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ على أن يكون استكمال هذه النسبة من قائمة الحزب الحاصل على أقل عدد من الأصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عليه مباشرة ، وبذلك يكون المشرع قد أعاد تنظيم كيفية استكمال نسبة العمال والفلاحين على نحو لا يقف الإستكمال عند الحزب صاحب القائمة الحاصلة على أقل عدد من الأصوات وإنما يتعداه أن لم يغطها إلى الحزب الذى يزيد عليه مباشرة ، مما ينطوى ، اعمالا لحكم المادة (٢) من القانون المدنى ، على نسخ ضمنى للحكم الوارد قبلئذ فى الفقرة الثالثة من المادة السابعة عشرة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ معدلة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ، وهذا النسخ يؤدى إلى زوال ذلك الحكم المنسوخ منها ، فلا يعود ثانية بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٣٦) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تعديلا خلا من ايراد الحكم الناسخ له من قبل ، لأن الحكم المنسوخ وقد زال بالنسخ لا يبعث ثانية دون نص يحييه ، ولأن الحكم الناسخ إذا أوقع النسخ فى حينه فقد استنفذ غرضه فيما تضمنه من الغاء الحكم المنسوخ وإذا استبدل به المشرع حكما آخر فقد أوجب هذا الحكم البديل حتى يتم الغاؤه بدوره وهو ما حدث بعدم النص عليه ثانية عند تعديل المادة (٣٦) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ وبالتالى فإنه لا مناص من رفع الإلتزام الخاص بإستكمال نسبة العمال والفلاحين سواء عن كاهل الحزب الحاصل على أقل عدد من الأصوات أو عن عاتق الحزب الذى يزيد عليه مباشرة .

ومن حيث ان المادة (٨٧) من الدستور أوجبت أن يكون نصف أعضاء مجلس الشعب من العمال والفلاحين ، كما أن الفقرة الثانية من المادة السابعة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس

الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ الزمت الجهة المختصة ، في اعلان نتيجة الإنتخابات ، بترتيب الأسماء طبقا لورودها بقوائم الأحزاب مع مراعاة نسبة الخمسين في المائة المقررة للعمال والفلاحين عن كل دائرة على حدة ، إلا أنه ازاء نسخ الحكم المنظم لكيفية استكمال تلك النسبة ، على ما سلف ، فلا مناص من تدخل المشرع لوضع قاعدة تكفل الحفاظ على النسبة المتطلبة دستوريا وقانونا ، وهو ما لا يتاتى إلا بقانون وليس بأداة أدنى لتعلق الأمر بحقوق عامة كفلها الدستور " (١) .

ومن الجلي أن الخلاف الموضوعي بين هيئة قضايا الدولة والمحكمة الإدارية العليا كان يكمن في اصرار الهيئة على استمرار سريان ونفاذ المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب فيما تضمنته من تنظيم لكيفية استكمال نسبة الخمسين في المائة المقررة دستوريا للعمال والفلاحين ، وذلك من خلال التمسك بقاعدة أن الحكم الخاص يقيد الحكم العام ولا يلغيه ، أي بمعنى آخر قاعدة تقييد العام بواسطة الخاص ، في حين أن المحكمة الإدارية ترى أن هذا النص الوارد في قانون مجلس الشعب لم يعد ساريا أو نافذا ، وذلك بالتمسك بقاعدة ان النص اللاحق ينسخ السابق فيما يقع بينهما من تعارض ، علاوة على ان من شأن تنظيم نفس الموضوع من جديد الغاء التنظيم القديم ضمنا ولو انتفى التعارض بينهما ، حيث تنص المادة الثانية من التقنين المدني الحالي - والتي استندت إليها المحكمة - على أنه " لا يجوز الغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء ، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع " .

(١) المحكمة الادارية العليا في ١٩٨٩/٤/٢٩ في الطعون ١٩٠٠ و ١٩٢٠ و ١٩٢٢ لسنة ٣٣ ق .

وحقيقة الأمر - في تقديرنا - تتمثل في تكييف ما جاء به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ من تعديل في المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ على نحو دقيق . فمن الواضح أن هذا القانون لم يأت بتنظيم جديد شامل للموضوع وإلا ما اقتصر الأمر على تعديل بعض النصوص والإبقاء على النصوص الأخرى ، كما أننا لا نرى فيما جاء في هذا القانون نسخاً لنص المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب كما قضت بذلك المحكمة الإدارية العليا ، علاوة على أنه لا حاجة للتمسك بقاعدة تقييد العام بواسطة الخاص كما أصرت على ذلك ادارة قضايا الدولة ، إذ المنطلق في الموقفين أن هناك تعارضاً بين المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب والمادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية قبل تعديلها ، وهو منطلق غير صحيح بالمرة .

فالتعارض يفترض استحالة تطبيق النصوص المتعارضة في آن واحد ، وهو الأمر الذى لا يقع في تقديرنا بين النصوص سالفة الذكر ، إذ كل ما في الأمر أن المشرع عندما قرر التعديل الوارد في القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ بصدد المادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، وذلك قبل الغاء هذا التعديل بمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ، لاحظ أن من المحتمل وفقاً للمادة ١٧ من قانون مجلس الشعب ، أن لا تكفي قائمة الحزب الحاصل على أقل عدد من الأصوات في الإنتخابات لتغطية النسبة المقررة دستورياً للعمال والفلاحين في عضوية مجلس الشعب، ومن ثم رأى استكمال القاعدة الواردة في المادة ١٧ المشار إليها بالنص على أنه إذا تحققت الحالة التي أشرنا إلى احتمال وقوعها فإنه يتعين استكمال النسبة من قائمة الحزب الذى يزيد عن الحزب الأقل عدداً مباشرة ، وهو أمر منطقي لا جدال فيه ولا حاجة للنص عليه ، ومع ذلك أراد المشرع حسمه تجنباً لأية منازعة مستقبلية في ذلك . إلا أنه في كل الأحوال لا يمكن القول بوجود تعارض بين النصين المشار إليهما ، حيث يتضمن النص الوارد في المادة ٣٦ بعد تعديلها

بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٨٤ ذات الحكم الوارد في نص المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب ويستغرقه . وعليه لا يمكن ولا مبرر للرجوع إلى قواعد إزالة التعارض بين النصوص سواء قاعدة أن النص الخاص يقيد العام أم قاعدة أن النص اللاحق ينسخ السابق . وتبعا لما تقدم فليس هناك اى نسخ ولا اى تقييد حيث لا تعارض في الأصل . ومن ثم فإن الغاء التعديل الذى أورده القانون ٤٦ لسنة ١٩٨٤ الذى تم من خلال القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ وذلك بخلوه من ذلك النص الذى كان واردا في الفقرة الثالثة من المادة ٣٦ من القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بمباشرة الحقوق السياسية . لا يمس من قريب أو بعيد نص المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب الذى كان وظل قبل وبعد صدور القانون ٤٦ لسنة ١٩٨٤ ومن بعده القرار بقانون ٢ لسنة ١٩٨٧، نافذا وساريا وملزما للسلطة الإدارية عندما تتولى وضع القوانين المتصلة بإنتخاب أعضاء مجلس الشعب موضع التنفيذ.

يؤكد ذلك أن الأخذ بما انتهت إليه المحكمة الإدارية العليا في هذا الحكم يؤدى إلى نتيجة غاية في الخطورة وهى اهدار حكم دستورى ونص صريح به هو نص المادة ٨٧ منه وذلك دون اتباع الطريق لتعديل الدستور أو الغاء أحكامه أو بعضها ، مما يصم اى عمل من شأنه اهدار الدستور على هذا النحو بعيب عدم الدستورية حتى ولو تمثل هذا العمل في أحد الأحكام القضائية .

وهذا ما تحقق بنزول محكمة القضاء الإدارى على مقتضى حكم المحكمة الإدارية العليا المشار إليه ، حيث أصدرت حكمها في الموضوع بتاريخ ١٩٩٠/٢/٢٠ ، وفيه قضت بأنه " من حيث ان المدعى يطلب الحكم بإلغاء القرارين الصادرين من لجنة اعداد نتيجة انتخابات مجلس الشعب ووزير الداخلية

ومن حيث أن سند الدعوى يكمن فى أن المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ والمعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ أسقطت النص على استكمال نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على أقل الأصوات وأن تلك يعد الغاء صريحا لذلك الحكم والغاء ضمنيا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث أن هيئة قضايا الدولة تدفع الدعوى على سند من القول بأن القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ لم ينص صراحة أو ضمنا على تعديل أى حكم ورد فى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ خاصة وأن القرار بقانون المشار إليه لم يعالج استكمال نسبة العمال والفلاحين بطريقة مغايرة للمادة ١٧ من قانون مجلس الشعب كما لم يأت بحكم يناقض حكم تلك المادة ... " .

وحيث أن التعديل الأخير للمادة ٣٦ بالقرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ قد تضمن " حذفا لحكم من أحكام توزيع المقاعد لمجلس الشعب على القوائم الحزبية ، هو المتعلق باستكمال نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على أقل الأصوات ، الأمر الذى يدلل وبغاية الوضوح أن مصدر القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ قصد من اصداره أن يضع أحكاما جديدة فيما يتعلق بإنتخابات مجلس الشعب خاصة وأن الإصدار جاء لاحقا للتعديل الذى ادخل على المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب ... مما يدل على نسخ ما هو وارد بالفقرة المذكورة ... وبالتالى فإن اسقاط حكم استكمال نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على أقل الأصوات ، يترتب عليه نسخ ما ورد بالفقرة الثالثة من المادة ١٧ المشار إليها، أما ما أثير من أن القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ لم ينص صراحة على النسخ فذلك مردود عليه بأن اعادة تنظيم أمر من الأمور تنظيما مغايرا لما

كان عليه وضعه القانونى قبل اعادة تنظيمه يتضمن بالضرورة الغاء كل نص فى أى قانون ينظم الموضوع ذاته تنظيما مغايرا " . (١)

ثالثا - الطبيعة القانونية لأعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات:

بعد أن حددنا طبيعة اختصاصات لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب ، وتبين لنا أن هذه اللجنة تعد من اللجان الإدارية من حيث تشكيلها وكذلك من حيث اختصاصها ، يبقى السؤال الأهم وهو تحديد الطبيعة القانونية لأعمال هذه اللجنة ، إذ ينبنى على الإجابة على هذا السؤال التعرف على مدى امكانية الطعن ضد هذه الأعمال بعدم المشروعية والجهة المختصة بنظر مثل هذا الطعن .

وبتحليل أحكام القضاء الإدارى فى هذا الصدد يتبين بوضوح أن القضاء الإدارى يرى أن أعمال هذه اللجنة هى من الأعمال الإدارية ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " اللجنة الثلاثية المختصة بإعداد نتيجة الإنتخاب ، هى لجنة أستحدثت بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ ، لأن طبيعة نظام الإنتخاب بالقوائم الحزبية واجراءاته تتطلب وجود هذه اللجنة بالإضافة إلى اللجان الفرعية والعامة والرئيسية ... ومن حيث أن البادى مما سبق أن عمل اللجنة الثلاثية والمهام التى تقوم بها لا تتصل بصميم العملية الإنتخابية ذاتها من تصويت وفرز للأصوات ، وإنما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الإنتخاب بمعناها الدقيق ... ولا ريب أن ما تقوم به هذه اللجنة من مهام واختصاصات هى أعمال وتصرفات ادارية محضة ... " (٢).

(١) حكمها فى ١٩٩٠/٣/٢٠ قضية ٣٤٢٢ لسنة ٤١ ق
(٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٨٥/٥/٢٥ قضية ٣٠٩٦ لسنة ٣٠ ق ،المجموعة السنة ٣٠ عدد ٢ رقم ١٧٦ ص ١١٦٣ - وفى ١٩٨٩/٤/٢٩ سالف الذكر .

وواضح أن قضاء المحكمة الإدارية العليا في اعتبار أعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب من التصرفات والأعمال الإدارية المحضة ، يقوم على أساس أنها - أى هذه الأعمال - " لا تتصل بصميم العملية الإنتخابية ذاتها ، وأنها تبدأ بعد انتهاء عملية الإنتخاب بمعناها الدقيق " ، وهو أساس يخالف تماما المستقر عليه من أن عملية الإنتخاب لا تنتهي إلا بعد الإعلان عن النتيجة العامة للإنتخاب . ويبدو أن المحكمة تقصد بعملية الإنتخاب مرحلة الإقتراع أو التصويت ، وهي مجرد مرحلة من مراحل عملية الإنتخاب ، تتلوها مرحلة أو مراحل أخرى تنتهي بإعلان النتيجة العامة للإنتخاب ، ومن ثم يغدو غير صحيح القول بأن أعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب لا تتصل بصميم العملية الإنتخابية ذاتها إذ تبدأ بعد انتهاء هذه العملية ، فإذا كانت هذه الأعمال كذلك ، فبم تتصل أعمال تلك اللجنة ؟.

من الجلي في تقديرنا أن هناك ارتباطا وثيقا بين أعمال لجنة اعداد نتائج الإنتخاب والقرار الصادر من وزير الداخلية بإعلان النتيجة العامة للإنتخاب ، بحيث تنصرف طبيعة هذا القرار إلى أعمال هذه اللجنة ، فإذا اعتبرنا أن قرار الوزير بإعلان نتيجة الإنتخاب من الأعمال الإدارية كانت أعمال اللجنة كذلك ، أما إذا سلمنا - وهذا ما نعتقده وما استقر عليه القضاء كما سيلي - بأن قرار وزير الداخلية في هذا الصدد ليس تعبيرا عن ارادة الإدارة وإنما هو تعبير عن ارادة الناخبين ، وبالتالي لا يعد هذا التصرف من قبيل الأعمال أو القرارات الإدارية ، تعين كذلك عدم الإعتداد بهذه الطبيعة لأعمال لجنة اعداد نتائج الإنتخاب . ويتفق هذا الرأى مع مذهب محكمة القضاء الإدارى التي قررت صراحة أن " الإجراءات والإختصاصات التي تباشرها اللجنة ما يعقبها من صدور قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب يشكلان مرحلة واحدة متكاملة وبالتالي فإن الطعن في الإجراءات التي باشرها لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب ينصرف إلى

قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإ نتخاب، وهو ما يخرج عن نطاق الإختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ، إذ ناطه الدستور فى المادة ٩٣ منه بمجلس الشعب ، وهو الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر هذه الدعوى " (١) .

من ناحية أخرى ، يستلزم تحديد الطبيعة القانونية لأعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب ، معرفة ما إذا كانت هذه الأعمال الصادرة تنفيذا للإختصاصات التى سبق ذكرها ، تعد من الأعمال القانونية أم من الأعمال المادية ، وبالتالى مدى قابلية هذه الأعمال للطعن ضدها بالإلغاء لعدم المشروعية .

والواقع أننا إذ نتفق مع مذهب محكمة القضاء الإدارى الذى اوضحناه سلفا ، فإنه لا يسعنا إلا اعتبار هذه الأعمال من قبيل الإجراءات التمهيدية والتى لا أثر قانونى لها بذاتها ، حيث يتحقق الأثر القانونى بعد صدور العمل القانونى الذى تمهد له تلك الإجراءات ، ومن ثم فإن هذه الأعمال تندرج ضمن طائفة الأعمال المادية وليس الأعمال القانونية ، وفى ذلك قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها سالف الذكر ، بأن " اللجنة المشار إليها لا تصدر قرارا اداريا نهائيا ، وإنما تقوم بإعداد مشروع نتيجة ليصدرها وزير الداخلية " .

ولما كان الغرض الوحيد من أعمال اللجنة ، وما تفضى إليه هذه الأعمال ، هو الإنتهاء إلى " مشروع " نتيجة الإنتخاب ، وعرضه على وزير الداخلية لإعتماده واصدار القرار بالنتيجة العامة للإنتخاب فى ضوئه ، ومع التسليم بأن هذا القرار بإعلان النتيجة ليس من القرارات الإدارية كما أسلفنا ، فإنه يتعين التسليم إذن بأن أعمال لجنة الإعداد وإن كانت من قبيل الإجراءات التمهيدية ، إلا أنها ليست

(١) حكمها فى ١٩٨٤/٧/١٠ قضية ٥٢٥٠ لسنة ٣٨ ق

تمهيدا لقرار ادارى ، وإنما لعمل قانونى آخر هو الإعلان عن ارادة الناخبين .

اما عن موقف القضاء الإدارى ، فإنه يمكن ملاحظة أن احكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن تتسم بعدم التوافق ، فهى فى حكمها الصادر فى ١٩٨٥/٥/٢٥ تعترف صراحة بأن " ما تقوم به هذه اللجنة من مهام واختصاصات هى أعمال وتصرفات ادارية محضة ، وأن ما يصدر عنها فى هذا الشأن من قرارات هى قرارات ادارية وإن كانت غير نهائية صادرة عن السلطة الإدارية ... ثم تتوج أعمال اللجنة وقراراتها بإعتماد وزير الداخلية خلال الثلاثة ايام التالية لإنتهاء اعمالها ، ويصدر قرار منه بإعلان النتيجة العامة للإنتخابات .. " . ومفاد ذلك أن قرارات هذه اللجنة وإن كانت إدارية ، وهو ما لا نراه صحيحا ، إلا انها غير نهائية ، مما يعنى فى حقيقة هذا الإصطلاح أنها مجرد اجراءات تمهيدية أو تحضيرية لا أثر قانونى لها بذاتها ، مما يجعلها من قبيل الأعمال المادية بحسب المستقر عليه فقها وقضاء ، حيث ينصرف الأثر القانونى إلى قرار وزير الداخلية بإعتماد أعمال اللجنة وفقا لما ورد فى هذا الحكم .

ولكن المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ، وبما يفهم معه أنها قد أدركت هذا النقد ، رأت محاولة تجاوزه بحذف كلمة غير نهائية التى كانت واردة فى حكمها السابق ، فاكتفت بالقول بانه " ولا ريب فى أن ما تقوم به هذه اللجنة من مهام وتباشره من اختصاص هو تصرفات وأعمال إدارية محضة ، وما يصدر عنها من قرارات فى هذا الشأن أن هو الا قرارات صادرة من سلطة ادارية ... وتتوج أعمال هذه اللجنة وقراراتها بإعتماد وزير الداخلية حيث يصدر قرار بإعلان النتيجة العامة للإنتخابات " . وفى تقديرنا أن حذف كلمة " غير نهائية " فى هذا الحكم الأخير لا تعنى اطلاقا اعتبار تصرفات اللجنة أو أعمالها من قبيل القرارات

الإداريـة النهائيـة التـى تقبـل الطعن فيهـا بعـدم المشروعيـة ، وهو ما يمكن استخلاصـه ضمنـا من اشارة الحكم فـى نهايـة هذه الفقـرة بأن هذه الأعمال تتـوج بإعتمـاد وزير الداخليـة ، مما يؤكد أن السلطـة الحقيقيـة فى اتخاذ القرار فى هذا الشأن تنعقـد لوزير الداخليـة ، ومن ثم فإن ما تنتهـى إليه اللجنة من " مشروع " لقرار اعلان نتيجـة الإنتخاب حسبمانص على ذلك المشرع ، هو من قبيـل الإجراءات التمهيديـة التـى لا أثـر قانونـى لها بذاتهـا ، ومن ثم لا يجوز الطعن فيهـا استقلالاً بالإلغـاء لعدم المشروعيـة .

فمن المتفـق عليه أن الإجراءات التمهيديـة التـى يتعيـن اتباعهـا قبـل اصدار أى عمل قانونـى ، مثـل القوانيـن والقرارات الإداريـة والأحكـام القضائيـة ، لا يترتـب عليها بذاتهـا آثـار قانونيـة ، ومن ثم لا تخضـع - مستقلـة عن العمل القانونـى للطعن بعـدم المشروعيـة أو الدستوريـة مثلا - وإنمـا يتعيـن الإنتظـار إلى حين صدور التصـرف القانونـى والطعن فيـه (١) . فـإذا كان هذا التصـرف من القوانيـن فإنـه يمكن الطعن بعـدم دستوريتـه لمخالفتـه الإجراءات التمهيديـة التـى ينص عليها الدستـور لإصدار القانـون ، ومثـال ذلك عدم إحالة مشروع القانون إلى احدى لجان مجلس الشعب لفحصـه وتقديـم تقرير عنه وفقـا للمـادة ١١٠ من الدستـور . أما إذا كان التصـرف من القرارات الإداريـة ، فإن الطعن بعـدم مشروعيـة الإجراءات التمهيديـة لا يجوز استقلالاً عـن القـرار الإدارى ، إذ يتعيـن أن توجه دعوى الإلغـاء لعدم المشروعيـة ضد القـرار الصـادر استنـادا إلى هذه الإجراءات ، بإعتبـاره معيبـا فى هذه الحالـة بعيب الإجراءات وهو عيب يصيب عنصـر الشكل فى القـرار الإدارى .

---
(١)

C.GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs, 1974, P. 69.

C.E.15.2. 1954, Pages, L. 77.

C.E 5.4. 1957, commune des Abymes, A.J.D.A 1957, P. 290, concl. Lasry.

وليس من المقبول القول جدلا بأن وزير الداخلية لا يملك سوى اعتماد ما تنتهي إليه لجنة الإعداد ، إذ من المسلم به أن من يملك الإعتماد يملك رفض ذلك أو تعديل ما يراد اعتماده ، فالهدف من الإجراءات التمهيدية توفير المعلومات والأساس المناسب لقيام القرار ، حيث أن من الثابت أن مشروعية ملاءمة القرار ترتكز كثيرا على مدى صحة المعلومات التي يتأسس عليها ذلك القرار (١) ، وعليه لا تستهدف هذه الإجراءات التوصل إلى القرار ذاته ، وإنما كل ما تنتهي إليه هو طرح عدة خيارات أو افتراضات للموازنة بينها ، أو عرض " مشروع " للقرار على السلطة المختصة بإصداره ، دون فرضه عليها . يؤكد ذلك أن الإختصاص بالإعلان عن نتيجة الإنتخاب النهائية مخول لوزير الداخلية قانونا ، وفقا للمادة ٣٧ من قانون مباشرة الحقوق السياسية ، وليس للجنة اعداد هذه النتيجة ، حيث أشار القانون إلى صدور قرار من الوزير بالنتيجة العامة للإنتخاب ، دون أن يشير إلى دور هذه اللجنة كما لو نص على أن الوزير يعتمد قرار اللجنة .

والخلاصة أن أعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب هي من قبيل الإجراءات التمهيدية أو التحضيرية التي لا تقبل الطعن فيها بعدم المشروعية استقلالا ، ولا يجوز بالتالي أن توجه إليها دعوى الغاء القرارات الإدارية أمام جهة القضاء الإداري لكونها من الأعمال المادية التي لا تخضع لدعوى الالغاء كقاعدة عامة . وهي وان كانت من

---

(١)

G. BRAIBANT-C. WEINER, Processus et procédure de décision, M. Stassinopoulos, 1974, P. 467.

وعلى فرض غير صحيح بأن سلطة وزير الداخلية هي اعتماد قرارات اللجنة فإنه في فرنسا استقر الفقه بصدد سلطة رئيس الجمهورية الواردة في المادة ١٣ من الدستور "بالتوقيع على اللوائح الصادرة عن مجلس الوزراء" على أنها سلطة فعلية وليست مجرد اختصاص شرفي .

A. HAURIO et Autres, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques, 6 ème éd., 1975, P. 983.

الاجراءات التمهيدية الا أنها - أيضا - ليست تمهيدا أو تحضيرا لقرار أو عمل ادارى ، وانما هى اجراءات تهدف إلى اعداد " مشروع " للنتائج العامة للإنتخاب التى تعد تعبيرا عن ارادة الناخبين ، ومن ثم يكون الطعن فيها من خلال الطعن فى " قرار اعلان النتيجة العامة للإنتخاب " وذلك أمام ذات الجهة المختصة بنظر هذا الطعن الأخير .

وليس من الجائز فى هذا الصدد الالتجاء إلى نظرية استباق الفصل فى الموضوع أو نظرية الأعمال القابلة للإنفصال فى العمليات المركبة ، للتوصل إلى طريق للطعن ضد أعمال لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب مباشرة .

فبالنسبة للنظرية الأولى ، التى يرجع الفضل فى التنبيه إليها فى الفقه المصرى إلى الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى (١) ، فإنها ترمى إلى اجازة الطعن بالإلغاء ضد القرارات الصادرة قبل القرار النهائى ، والتى تستبق الحل النهائى للموضوع وتكشف عنه بشكل مؤكد ، على أساس أن من شأن هذه القرارات الحاق الضرر بمركز الطاعن ، أو بمعنى آخر أن لهذه القرارات آثارا قانونية ، بالرغم من أنها لم تضع الكلمة الأخيرة فى الموضوع الصادرة فيه ، إذ هى تكشف عن الحل الذى تريد الإدارة أن تقرره

---

(١) الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى :القضاء الادارى ومجلس الدولة - قضاء الإلغاء - الطبعة الخامسة - ص ٥٠١٧ .وقد اشار سيادته إلى أن هذه النظرية عرضت لأول مرة فى الفقه المصرى عام ١٩٦٨ بالرغم من أنها قديمة فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى حيث صدرت احكاما تشبعت بها هناك منذ نصف قرن .

راجع فى هذه النظرية كذلك : الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط :أعمال السلطة الادارية - ١٩٨٩ - ص ٣٧ .ويطلق على هذه النظرية بالفرنسية اصطلاح : " La théorie du préjuge "

ومن أمثلة هذه القرارات التي أخذ بها القضاء الإداري في فرنسا . القرارات التي تفصل في الموضوع بشكل جزئي ولكنها تكشف عن الحل النهائي الذي تريده الإدارة ، والقراوت الصادرة بقيد بعض الموظفين في كشف الترقية في الحالات التي يكون فيها هذا القيد شرطا لاجراء الترقية بعد ذلك ، كما يمكن في مصر الإستناد إلى هذه النظرية لإجازة الطعن في قرارات الإحالة إلى المحاكمة التأديبية.

وبملاحظة أن هذه النظرية تهدف إلى اتاحة الفرصة لذوي الشأن للطعن في قرار صادر قبل القرار النهائي في الموضوع ، ولكنه كاشف بشكل مؤكد عن الحل النهائي في هذا الموضوع حيث سيأتي به حتما القرار النهائي ، فإننا نرى أن هذه النظرية لا تصلح أساسا للطعن ضد أعمال لجنة الإعداد ، لأن هذه الأعمال لا تنتهي في أي من مراحلها المتتابعة إلى صدور قرار ، وإنما تخلص في النهاية إلى عرض " مشروع " القرار على الجهة المختصة بإصداره ، في حين أن نظرية الإستباق لا تنطبق إلا على القرارات ذات الأثر القانوني وإن لم تكن القول الفصل في الموضوع ، وهذا لا يمس طبيعة هذه القرارات وصفتها كقرارات ادارية نهائية ، وبالتالي فهي لا تخالف المبدأ العام في أن دعوى الإلغاء لعدم المشروعية لا توجه إلا إلى القرارات الإدارية النهائية وهي تلك التي يكون من شأنها ترتيب أثر قانوني معين والحاق الضرر بمركز الطاعن ، بحيث يتحقق معه شرط المساس بمصلحة ذوي الشأن لكي تقبل الطعون الموجهة منهم ضد تلك القرارات .

أما عن النظرية الثانية ، وهي نظرية القرارات القابلة للإنفصال في العمليات المركبة ، فمن الملاحظ أن مفوض الدولة أمام المحكمة

الإدارية العليا قد التجأ إليها فى تقريره للمحكمة (١) للوصول إلى اختصاص محاكم القضاء الإدارى بالنظر فى الطعون ضد أعمال لجنة الإعداد بالإلغاء لعدم المشروعية ، حيث يشير فى هذا التقرير تحت عنوان : طبيعة قرار اللجنة الرئيسية المنوط بها اعداد نتيجة الإنتخاب وقرار وزير الداخلية بإعلان النتيجة ، إلى أنه " من المسلم أن عملية الإنتخاب من القرارات الإدارية المركبة (بقصد العمليات الإدارية المركبة) التى تدخل فى تكوينها عدة قرارات ، وكل اجراء يتم بقرار من السلطة الإدارية المختصة له خصائص ومقومات القرار الإدارى من حيث كونه افصاحا عن ارادتها الملزمة بناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانونى تحقيقا لمصلحة عامة يتغياها القانون . ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم فى عملية الإنتخاب وتستهدف إتمامه ، فإنها تنفرد فى طبيعتها وتنفصل عنه ، ومن ثم يجوز لذوى الشأن الطعن فيها بالإلغاء استقلالا طبقا لنظرية القرارات القابلة للإنفصال ... ومجلس الدولة الفرنسى يجرى بإستمرار على جواز فصل القرارات التى تساهم فى تكوين اجراءات الإنتخابات والطعن فيها استقلالا عن طريق دعوى الإلغاء .

ومن حيث أنه وفقا لما تقدم فإن القرار المنفصل هو مرحلة من مراحل العملية المركبة ، ويترتب على سلامته سلامة العملية كلها ، وبالتالى فإن ابطال القرارات الإدارية المنفصلة يؤدى إلى ابطال ما يترتب عليها . ومن حيث أنه بتحليل عملية الإنتخاب موضوع المنازعة يبين أنه يدخل بلا شك فى اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون ... وإذا ما نظرنا إلى طبيعة عمل اللجنة الرئيسية المنوط بها اعداد نتيجة الإنتخاب ، فهى بحكم تشكيلها المتميز وطبيعة عملها

---

(١) راجع هذا التقرير فى الطعن رقم ٢٩٩٧ لسنة ٣٠ ق ضد الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٤/٧/١٠ فى الدعوى ٥٢٥٠ لسنة ٣٨ ق - المحاماة السنة ٦٦ عدد ١ و ٢ ص ١١٥ .

- على الوارد بالنصوص السابقة - فإن قرارها بإعداد نتيجة الإنتخاب بتوزيع المقاعد ... يعد قرارا اداريا نهائيا ، ويجوز الطعن فيه استقلالا بالإلغاء طبقا لنظرية القرارات القابلة للإنفصال وذلك على خلاف ما جرى عليه الحكم المطعون فيه من أن قرار اللجنة قرار تحضيرى أو تمهيدى لقرار وزير الداخلية ... والجلى من العرض المتقدم أن قرار اللجنة الرئيسية سالفة الذكر المنوط بها توزيع المقاعد طبقا للقانون ، لا يخرج عن كونه قرارا اداريا صادرا من لجنة ادارية ذات اختصاص تضائى يجوز الطعن فيه بالإلغاء استقلالا طبقا لنظرية القرارات القابلة للإنفصال " .

ويعيب هذا الإتجاه ما يلى :

١ - أنه يستند إلى نظرية القرارات القابلة للإنفصال فى العمليات المركبة ، وهى نظرية تستهدف فصل القرارات الإدارية النهائية فى العمليات المركبة التى تتضمن عدة مراحل متتابعة وتشترك فيها سلطات ادارية مختلفة ، تباشر خلالها مختلف الأعمال المادية والقانونية ، بهدف الطعن ضدها بالإلغاء وذلك عندما يكون العمل النهائى الذى تنتهى إليه هذه العملية ليس من القرارات الإدارية التى تخضع لدعوى الإلغاء ، ولا يندرج الطعن فيه ضمن اختصاصات قاضى الإلغاء (١) ، فى حين أنه - أى صاحب هذا

---

(١)

H. CHARLES, Actes rattachables et actes détachables en droit administratif francais, thèse Paris, 1988. KRASSILCHIK, La notion d'acte détachable en droit administratif francais, thèse Paris, Dact. 1964, P. 288.

COLLIARD, La notion d'acte détachable et son role dans la jurisprudence du C.E. "L'evolution du droit public", M. Mestre, 1956, P. 115.

الأستاذ الدكتور عبد الحميد حشيش : القرارات القابلة للإنفصال وعقود الإدارة - مجلة مصر المعاصرة - السنة ٦٤ عدد ٣٦٢ أكتوبر ١٩٧٥ - ص ٥٥ وما بعدها .

الإتجاه - يرى أن قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب الصادر استنادا إلى " قرار " لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب يكون " والحالة هذه تعبيرا عن ارادته الذاتية وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين ... ومن ثم لا سبيل بمعتقد أن يفلت هذا القرار أو ذلك من الرقابة القضائية او ان ينأى بهما عن قاضيه الطبيعي " . وعليه فليس من مبرر للإتجاه لهذه النظرية ما دام صاحب الإتجاه يرى انه من الجائز في هذه الحالة - الطعن مباشرة ضد قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب ، بل يكون في الإتجاه لنظرية الأعمال القابلة للإنفصال في هذا الصدد تناقض واضح ، إذ مقتضى هذا الإتجاه الإعتراف ضمنا بأن ما تنتهي إليه هذه العملية المركبة ليس من القرارات الإدارية التي تقبل الطعن بالإلغاء لعدم المشروعية أمام القاضي الإداري .

ويبدو أن المحكمة الإدارية العليا قد ادركت ذلك ، ومن ثم تجنبت تأسيس حكمها على تلك النظرية سيما وانها أقرت مفوض الدولة في اعتبار قرار وزير الداخلية المشار إليه من القرارات الإدارية وأنه " يصدر من الجهة الإدارية وتعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة " وهو الأمر الذى فات على محكمة القضاء الإدارى عندما أصدرت حكمها في ١٩٨٥/٥/٢٥ نزولا على حكم المحكمة الإدارية العليا بعد أن كانت قد التزمت في حكمها السابق في ١٩٨٤/٧/١٠ قبل الطعن فيه الفهم الصحيح لأعمال اللجنة ، بإعتبارها من الأعمال التحضيرية أو التمهيدية لقرار وزير الداخلية .

٢ - من المسلم به أن مناط تطبيق نظرية القرارات القابلة للإنفصال ، أن تكون هناك قرارات ادارية نهائية أى لها بذاتها آثارها القانونية المترتبة عليها بعيدا عما تنتهي إليه العملية المركبة من آثار قانونية أخرى ، وهو ما لا يتحقق بصدد أعمال لجنة الإعداد والتي صرح المشرع بأنها تنتهي إلى مجرد " مشروع " لقرار وزير

التناحلية . وهذا التعريف به محاكم القضاء الإدارى وتقارير مفوضى الدولة لديها . ومن ثم فالصحيح هو ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى . فى حكمها الصادر فى ١٩٨٤/٧/١٠ قبل نقضه من قبل المحكمة الإدارية العليا من أن هذه الأعمال مجرد أعمال تحضيرية أو تمهيدية ليس من شأنها المساس بالمراكز القانونية وبالتالى لا أثر قانونى لها بذاتها وعليه لا يقبل الطعن فيها بالإلغاء بوصفها من قبيل الأعمال المادية . وفى هذا الصدد فمن الواضح أن حكم المحكمة الإدارية العليا يخلط بين الإجراءات التمهيدية للقرار الإدارى والقرارات الإدارية النهائية القابلة للإنفصال فى العمليات المركبة وهو خلط ما كان ينبغى على المحكمة الوقوع فيه

٣ - يشير صاحب الإتجاه إلى أن مجلس الدولة الفرنسى يطبق نظرية القرارات القابلة للإنفصال بصدد عملية الإنتخاب . وكان يجمل به أن يلتزم الدقة فى هذا الصدد بتحديد نطاق هذا التطبيق حيث أنه يقتصر على الإنتخابات الإدارية أى غير البرلمانية أو التشريعية . وفى هذا يقرر الفقه الفرنسى بوضوح بأنه على خلاف الإنتخابات غير التشريعية " فإن نظرية الأعمال القابلة للإنفصال لا تطبق على الإنتخابات التشريعية **Les elections legislatives** - فالأعمال الإدارية الخاصة المتصلة بهذه الإنتخابات مثل مرسوم دعوة الناخبين والقرارات المتصلة بقيد المرشحين لا يمكن أن تكون محلا لدعوى الإلغاء لتجاوز السلطة " (١) إما تأسيسا على وجود دعوى موازية أمام السلطات المخولة الإختصاص بفحص مشروعية الإنتخاب (٢) أى المجالس النيابية قبل انشاء المجلس الدستورى الذى حل محلها فى هذا الإختصاص وإما استنادا إلى قواعد الإختصاص عموما حيث يختص المجلس

---

(١) AUBY-DRAGO, op cit. t II P 15?

(٢) MIGNON, R.A. 1951 n 8 P 33

الدستورى بالفصل فى الطعون المتصلة بعملية الإنتخاب للمجالس التشريعية ولو كانت بصدد عمل تمهيدى يتصل بها (١) .

٤ - وأخيرا فإن تحديد طبيعة لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب بأنها " لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى " يجانبه الصواب ، إذ لا شك فى أن هذه اللجنة من حيث تشكيلها واختصاصاتها كذلك تتسم بالطبيعة الإدارية المحضة على نحو ما أسلفنا شرحه ، فمن الواضح من تحليل اختصاصات اللجنة ، أنها تنصرف إلى عمليات ادارية غير قضائية تتسم بالطابع الفنى والحسابى بعيدا تماما عن أى احتمال للفصل فى منازعة أو حسم لخصومة .

وحاصل ما تقدم انه لا يجوز الطعن استقلالا ضد أعمال لجنة نتيجة الإنتخابات لأنها تعد من الإجراءات التمهيدية أى من قبيل الأعمال المادية ، ومن ثم فهى لا تقبل بطبيعتها الطعن بالإلغاء لعدم المشروعية ، ولا يصح الإستعانة للوصول إلى ذلك بأى من نظريتى استباق الفصل فى الموضوع والقرارات القابلة للإنفصال حيث ينحصر نطاق تطبيقهما على القرارات الإدارية النهائية وأعمال لجنة الإعداد ليست كذلك . وعليه فإن الطعن ضد هذه الأعمال لا يكون إلا من خلال الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر استنادا إليها.

هذا وبعودة نظام الإنتخاب فى مصر إلى اسلوب الإنتخاب الفردى وفقا للتعديلات التى جرت أخيرا بمقتضى القرارين بقانونين ٢٠١

---

(١)

C.E 14.6. 1963, Bellot, L. 369.

V. SALOMON, Les opérations préparant les elections devant le juge de l'excès de pouvoir, R.D.P. 1957, P. 605.

وهو يرفض لذلك الإستناد لنظرية أعمال الحكومة فى هذا الشان كما ذهب لذلك :

DUEZ, Les actes de gouvernement, 1935, P. 38.

و ٢ ٢ لسنه ١٩٩٠ . تم الغاء هذه اللجنه لعدم الحاجه إلى اعمالها التى كانت ترتبط بنظام الإنتخاب بالقوائم والتمثيل النسبى فى انتخابات مجلس الشعب

ولذلك تنص المادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية بعد تعديلها بالقرار بقانون ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ على أن " يعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الإستفتاء أو الإنتخاب وعدد ما حصل عليه كل مرشح من أصوات فى دائرته ويوقع رئيس اللجنة هو وجميع أعضائها فى الجلسة نسختين من محضرها ، ترسل أحداهمامع أوراق الإنتخاب او الاستفتاء كلها إلى وزير الداخلية مباشرة خلال ثلاثة أيام من تاريخ الجلسة وتحفظ النسخة الثانية بمقر مديرية الأمن " .

ونزولا على مقتضيات نظام الإنتخاب الفردى تم كذلك تعديل المادتين ١٥ و ١٧ من قانون مجلس الشعب ، فاضحت المادة ١٥ تنص على أنه "ينتخب عضو مجلس الشعب بالأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة التى أعطيت فى الإنتخاب ، فإذا كان المرشحان الحاصلان على الأغلبية المطلقة من غير العمال والفلاحين أعلن انتخاب الحاصل منهما على أكبر عدد من الأصوات واعيد الإنتخاب فى الدائرة بين المرشحين من العمال والفلاحين اللذين حصلا على أكبر عدد من الأصوات وفى هذه الحالة يعلن انتخاب الحاصل منهما على أكبر عدد من الأصوات

وإذا لم تتوافر الأغلبية المطلقة لأحد من المرشحين فى الدائرة أعيد الإنتخاب بين الأربعة الحاصلين على أكبر عدد من الأصوات على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين وفى هذه الحالة يعلن انتخاب الإثنين الحاصلين على أعلى الأصوات بشرط أن يكون أحدهماعلى الأقل من العمال والفلاحين " .

كما غدت المادة ١٧ تنص على أنه " إذا لم يرشح فى الدائرة الإنتخابيـــة سوى شخصين أحدهما من العمال أو الفلاحين على الأقل أجرى الإنتخاب فى موعده وأعلن فوز من يحصل منهما على ١٠٪ من عدد أصوات الناخبيــن المقيدين بالدائــرة . وإذا لم يرشح فى الدائرة سوى شخص واحد أعلن فوزه فى الإنتخابــات إذا حصل على النسبــة المشار إليها فى الفقـرة السابقــة ، ويجرى انتخاب تكميلـى لإختيـار العضو الثانـى من بيـن العمال والفلاحيـن إذا كان من أعلن فـوزه من غيرهم .

وإذا رشح فى الدائرة أكثر من مرشحين وكان واحد منهم فقط من العمال والفلاحيـن أعلن فوز هذا المرشح إذا حصل على النسبـة المشار إليها ، وأجرى الإنتخاب لإختيـار العضـو الثانـى من بين الباقيـن . وإذا لم تتوافـر الأغلبيــة المطلقة لأحدهم أعيد الإنتخاب بين الإثنيـن الحاصليـن على أعلى الأصوات . وفى الأحوال التـى لا يحصل المرشح فيهـا على نسبـة الـ ١٠٪ المشار إليها فى الفقرات السابقـة يجرى انتخاب تكميلـى لشغل المقعد الذى كان مرشحا لـه ".

المطلب الثالـث
اعلان نتائــج الإنتخاب

من المسلم به أن اعلان نتائـج الإنتخـاب هو من الأعمال القانونيـة ، فالعمـل القانونـى هو - بحسب اجماع الفقـه والقضـاء - التصرف الذى من شأنـه احداث أثر قانونـى معين ، وبالتالــى فهو عمل يؤثر فى المراكز القانونيـة للأفـراد انشاء أو تعديـلا أو الغاء .

وأكثر الأعمال القانونيــة شيوعـا فى الأنظمـة القانونيـة المختلفـة هى القوانين والقرارات الإدارية والأحكـام القضائيـة والعقـود ، ويدخل ضمن قائمـة هذه الأعمال - فى تقديرنـا - الإعلان عن ارادة السلطة

التأسيسية ، سواء فى وضع الدستور - مثلا - أو تعديله أو انتخاب رئيس الدولة أو أعضاء السلطة التشريعية فيها أو حل هذه السلطة ، وغير ذلك من موضوعات يختص الدستور السلطة التأسيسية - متمثلة فى هيئة الناخبين - بسلطة البت النهائى فيها . وعليه لا يجوز ادراج الإعلان عن ارادة السلطة التأسيسية ضمن الأعمال القانونية التى تصدر عن السلطات المؤسسة ، وهى السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ومن ثم لا يجوز اعتباره قانونا أو من قبيل الأعمال التشريعية أو البرلمانية التى تصدر عن السلطة التشريعية ، كما لا يجوز اعتباره من القرارت الإدارية التى تصدر عن السلطة التنفيذية ، أو من الأحكام القضائية الصادرة عن السلطة القضائية ، بغض النظر عن مدى قوتها الإلتزامية أو مرتبتها .

وتبدو أهمية تحديد الطبيعة القانونية لإعلان نتائج الإنتخاب فى بيان الجهة المختصة بالفصل فى الطعون ضد هذه النتائج ، وهو الأمر الذى يرجع إليه حقيقة النزاع أو الخلاف الناشب عام ١٩٨٩ حول صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب ، والذى نراه فى جوهره نزاعا حول الإختصاص بالفصل فى مشروعية نتائج الإنتخاب المعلنة . فالعضوية دون شك تترتب على الإعلان عن نتيجة الإنتخاب ، إذ هى الأثر القانونى الذى يحدثه هذا الإعلان ، وبالتالى فإن فحص صحة العضوية يعنى فحص مشروعية هذا الإعلان ، إذ مفاد صحة هذه العضوية التحقق من صحتها القانونية أى من حيث مدى مشروعيتها واتفاقها مع القوانين ، وبقول آخر فإن فحص مشروعية الإعلان عن ارادة الناخبين فى اختيار أعضاء مجلس الشعب ، تعنى فى حقيقة الأمر فحصا لصحة عضوية من أعلن انتخابهم ومن ثم تكون الجهة المختصة بفحص مشروعية هذا الإعلان ، هى بذاتها الجهة المختصة بفحص مشروعية صحة عضوية اعضاء المجلس على نحو ما سنعالجه بالدراسة تفصيلا فى الباب التالى .

وإذ يخلو النظام القانوني من هيئة أو جهة دائمة تتولى التعبير عن ارادة السلطة التأسيسية ، فقد رأى المشرع في قانون مباشرة الحقوق ، السياسية أن ، تعلن النتيجة العامة للإنتخاب أو الإستفتاء بقرار من وزير الداخلية خلال الأيام الثلاثة التالية لوصول محاضر لجان الإنتخاب أو الاستفتاء إليه " - م ٣٧ .

وبالرغم من صريح هذا النص بأن اعلان نتيجة الإنتخاب يتم من حلال " قرار " وزير الداخلية ، إلا أن ذلك لا يفيد أبدا أنه من القرارات الإدارية ، إذ ليس من المعقول أو المقبول أن يكون تشكيل وتكوين السلطة التشريعية رهنا بإرادة وزير الداخلية وهو أحد أعضاء السلطة التنفيذية ومن خلال قرار وزارى يصدر تعبيرا عن ارادته ، حيث لا تملك أى من السلطات العامة المؤسسة الإدعاء بانها تملك قانونا سلطةالتعبير عن ارادة السلطة التأسيسية ، وكل ما في الأمر أن تتولى إحدى هذه السلطات العامة مهمة " الكشف " عن إرادة الناخبين الذين يمثلون السلطة التأسيسية في الدولة ، على أن تتولى سلطة أخرى مهمة " التحقق " من صحة ومشروعية هذا الكشف أو بالأحرى الإعلان عن ارادة الناخبين .

وقد يشوب تخوف من احتمال قيام وزير الداخلية بإهدار إرادة الناخبين تماما والعبث في نتيجة الإنتخاب بإحلال من لم يتم انتخابهم وفقا لإرادة الناخبين محل من انتخبوا ممن قد سبق وأعلن فوزهم من قبل رؤساء اللجان العامة ، وهو الإحتمال الذى أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكميها الصادرين في ١٩٨٥/٥/٢٥ و ١٩٨٩/٤/٢٩ سالفى الذكر ، مما يكون " مؤداه اهدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة الإدارة تتنكب فيه عن أعمال صحيح حكم القانون في صدد توزيع المقاعد على قوائم الأحزاب حسبما أفصحت عنه الإرادة الحقيقة للناخبين ، مما يجعل قرار الإدارة في هذا الشان تعبيرا عن ارادتها الذاتية وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين ، ومن ثم

يتعين الا يفلت مثل هذا القرار من الرقابة القضائية اعمالا لقواعد المشروعية ورد أعمال الإدارة إلى حظيرة القانون " - حكم ١٩٨٥/٥/٢٥ (١) .

وفى تقديرنا أن مثل هذا الإفتراض النظرى البحث يعنى تجاوز الأمر نطاق القانون إلى دائرة الأعمال المادية منبتة الصلة بالمشروعية ، فهو بمثابة انقلاب سياسى من فرد معين هو وزير الداخلية ، يماثل تماما حالة إذا ما جاء العسكر - مثلا - ببرلمان معين وهو وإن كان واقعا فى حالة تحقق ذلك ، إلا أنه لن يكون له أدنى علاقة بالدستور أوالقانون ، إذ هو اهدار لإرادة السلطة التاسيسية بالكامل .

ويلزم ملاحظة أن الرأى السالف يقتصر نطاقه على حالة العبث بإرادة الناخبين بالكامل ، وتعديل ما انتهت إليه عملية الإنتخاب من تركيب سياسى لمجلس الشعب ونسب اشتراك الأحزاب وتمثيلها فى المجلس إلى ما يحقق هوى الإدارة أو الحكومة أو أية سلطة أيما كانت ، أما فى حالة الأخطاء العادية سواء نجمت عن حسابات مادية خاطئة للأصوات أو اختلاف الرأى فى تفسير القوانين بصدد احتسابها مثلما كان عليه الأمر فى النزاع الأخير عام ١٩٨٩ ، فإن طبيعة الإعلان عن ارادة الناخبين لا تتغير ، ويبقى " قرار " وزير الداخلية فى هذه الحالة مجرد كشف أو اعلان عن هذه الإرادة بالرغم مما شابها من اخطاء ، إذ ليس من المتصور أن تختلف هذه الطبيعة بحيث تكون كذلك إذا كانت مطابقة تماما لإرادة الناخبين ، أما إذا شابها أى خطا مهما كان يسيرا فإنها تتحول لكى يغدو قرار وزير الداخلية من

(١) مع ملاحظة أنه فى حكم ١٩٨٩/٤/٢٩ عدلت المحكمة من الجملة الأخيرة فى هذه الفقرة لتغدو "ومن ثم فلا وجه لأن يستعصى مثل هذا القرار على رقابة المشروعية" وذلك تحسبا لمسالة الإختصاص بهذه الرقابة وعدم قصرها على الرقابة القضائية دون غيرها من أوجه الرقابة الأخرى على أعمال الإدارة .

القرارات الإدارية المعبرة عن ارادة الإدارة ، أو القول بأن قرار وزير الداخلية يكون تعبيرا عن ارادة الناخبين فى الأجزاء المطابقة منه - أى من القرار - لهذه الإرادة ، ويكون تعبيرا عن ارادة الإدارة فى الأجزاء الأخرى التى شابها مخالفة تلك الإرادة ، وهو الرأى الذى ورد فى تقرير مفوض الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا سالف الذكر حيث يقول " ... ومن ثم يكون قرار وزير الداخلية والحالة هذه تعبيرا عن ارادته الذاتية وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين وذلك فى المنطقة التى أصابها العوار وعدم المشروعية ... ومن ثم لا سبيل بعدئذ أن يفلت هذا القرار أو ذلك من الرقابة القضائية أو ينأى بهما عن قاضيه الطبيعى او إلى أن يخلط بينه وبين طعون صحة العضوية التى اختص مجلس الشعب بالفصل فيها ... ".

كذلك لا يغير من الأمر شيئا ، بصدد تحديد طبيعة قرار وزير الداخلية بالإعلان عن نتيجة الإنتخاب ، وكونه ليس من القرارات الإدارية ، وإنما هو تعبير عن إرادة الناخبين ، اختلاف نظام الإنتخاب المعمول به بحيث يختلف دور وزير الداخلية فى ظل الإنتخاب بالقوائم الحزبية عنه فى ظل الإنتخاب الفردى الذى عادت مصر إليه أخيرا ، وهذا الرأى هو ما يمكن استخلاصه ضمنا من حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٩/٤/٢٩ حيث قضت بأن " أحكام الدستور وضعت فى الأساس من منطلق الأخذ بمبدأ التنظيم السياسى الواحد وهو الإتحاد الإشتراكى العربى مما يستتبع أن هذه الأحكام ، وفى خصوصية العملية الإنتخابية ، وجريا على قاعدة كانت آن تكون بمثابة العرف الدستورى ، ما كانت لتفترض أو تعالج غير نظام الإنتخاب الفردى الذى لا يتطلب تدخلا أو تصرفا اراديا من جهة ادارية تكون واسطة بين تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من أسفر عنه هذا التعبير إلى عضويته بمجلس الشعب " . وكذلك مما ورد فى حكم هذه المحكمة فى ١٩٨٥/٥/٢٥ من أن " طبيعة نظام الإنتخاب بالقوائم الحزبية واجراءاته يتطلب وجود هذه اللجنة (أى

لجنة اعداد نتيجة الإنتخاب)   وأن عمل اللجنه الثلاثيـة والمهام التي تقوم بها لا تتصل بصميم العملية الإنتخابيـة ذاتها من تصويت وفرز للأصوات ، وإنما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الإنتخاب بمعناها الدقيق ... ثم تتوج أعمال اللجنة وقراراتها بإعتماد وزير الداخلية خلال الثلاثة أيام التالية لإنتهاء أعمالها ويصدر قرار منه بإعلان النتيجة العامة للإنتخابات " .

فالواقع أن ما يجريه وزير الداخلية بالإستعانة بلجنة اعداد نتيجة الإنتخاب من تصرفات ، مثل اضافة أصوات إلى قائمة أوحذف أصوات من قائمة اخرى أو تحديد من تم انتخابهم من ترتيب هذه القوائم لا يعد تعديلا لإرادة الناخبين ، وإنما يتم ذلك نزولا على القانون ووفقا للضوابط المحددة فيه ، وهي ضوابط يعلم بها يقينا الناخب قبل ادلائه بصوته ، وهو يدرك تماما مصير هذا الصوت وما يترتب عليه من آثار ، ومن ثم فإن دور وزير الداخلية في ظل الإنتخابات بالقوائم الحزبية ، مثله في ذلك مثل دوره في ظل الإنتخاب الفردى ، يقتصر على تسجيل واعلان ارادة الناخبين في ظل الضوابط التي يضعها القانون أيا كان نظام الإنتخاب المعمول به . وعلى سبيل المثال فإن نظام الإنتخاب الذى كان معمولا به في انتخابات عام ١٩٨٧ كان يجمع بين نظامى الإنتخاب بالقوائم والإنتخاب الفردى ، فما هو الرأى إذن بصدد طبيعة قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة هذا الإنتخاب ؟ أن مقتضى الرأى الذى يفرق بين النظامين أن يكون قرار وزير الداخلية بإعلان انتخاب المنتمين للأحزاب والمرشحين في قوائمهم من القرارات الإدارية ، في حين أنه بصدد اعلان انتخاب المستقلين عن هذه الأحزاب يكون تعبيرا عن ارادة الناخبين. فهل يجوز مثل هذا الرأى ؟

وعلى سبيل التدليل بأن للقانون أن يضع ما يراه ملائما من ضوابط في تفسير ارادة الناخبين حتى في ظل نظم الإنتخاب

الفـردى ، ما سلف ذكـره من تعديل للمـواد ١٥ و ١٧ من قانـون مجلس الشعب للعـودة إلى نظـام الإنتخـاب الفـردى ، وإعتبـار أن نسبـة ٩٠٪ من أصوات الناخبيـن كافيـة للفـوز بالتزكيـة فى هذا الإنتخـاب ، بمعنـى أن المشرع افتـرض أن نسبـة الـ ٩٠٪ الباقيـة التـى لم تدل بأصواتهـا ، توافـق على هذا المرشح ضمنا بتصرفهـا السلبـى ، وهو تفسيـر حكمى - أى بحكم القانـون - يعلمـه الناخب مثلمـا الجهة الإداريـة المسئولـة عن إجراء الإنتخـاب ووزير الداخليـة الذى يعلن نتيجتـه .

والخلاصـة أن قرار وزير الداخليـة بإعلان النتيجـة العامة للإنتخـاب لا يعد فـى جميع الأحوال وأيا ما كان نظام الإنتخاب المعمول بـه من القرارات الإداريـة ، وإنما هو كشف أو إعلان عن ارادة الناخبيـن فـى اختيـار من أعلن انتخابهـم نوابـا لهم فـى مجلس الشعب وهو بهذه المثابـة يعد من الأعمال القانونيـة لما يترتـب عليـه من أثر قانونـى يتمثـل فى ثبوت عضوية من أعلن انتخابهـم فـى مجلس الشعب من تاريـخ ذلك الإعلان ، وهو ما يستفـاد من مقتضـى نص المـادة ٣٨ من قانون مباشـرة الحقوق السياسيـة والتـى تلـزم وزير الداخلية بأن يرسل عقب إعلان نتيجـة الإنتخـاب إلى كل من المرشحين المنتخبيـن شهادة بإنتخابـه ، وذلك دون انتظـار موعد انعقـاد أولى جلسـات المجلس ، أو حلف المنتخب لليميـن الدستوريـة وفقـا للمـادة ٩٠ من الدستـور والتـى تفتـرض توافـر صفـة عضوية المجلس قبـل حلف ، اليميـن إذ تنص على أنـه "يقسـم عضو مجلس الشعب أمام المجلس قبـل أن يباشـر عمله اليميـن الآتيـة : ... " فمن الجلـى أن هذا النص يقضى بأن حلف اليميـن هو شرط لمباشـرة العضو لعملـه فـى المجلس وليـس لتوفيـر صفتـه أو عضويتـه .

وقد أقرت المحكمة الإداريـة العليـا ذلك ضمنا فـى حكمها الصـادر فـى ١٩٨٩/٤/٢٩ بقولهـا " أن نيابـة العضـو أو عضويتـه بالمجلس

إنما يكون مرجعها إلى عملية الإنتخاب - المباشر السرى العام - بإعتبارهــا الوسيلـة التـى يتـم من خلالها التعبيــر عن ارادة الناخبيــن . فهذه الإرادة هى سند وأساس صحة النيابــة أو صحة العضويـة بمجلس الشعب ، فإن شابت عملية الإنتخاب شائبــة ارتد ذلك بحكم التداعى على صحة النيابــة أو صحة العضويـة " .

يؤكد ذلك أيضا أن المادة العشرين من قانون مجلس الشعب تقضى بانــه " يجب أن يقدم الطعن بإبطـال الإنتخـاب طبقـا للمـادة ٩٣ من الدستــور إلى رئيس مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التاليـة لإعلان نتيجـة الإنتخاب ...." مما يفيـد بجلاء أن المشرع يعتـد بصفـة العضويـة منذ اعلان نتيجـة الإنتخاب وأن الطعن فـى صحة هذه العضويـة وفقـا للمـادة ٩٣ من الدستــور يكون منصرفـا إلى ابطال الإنتخـاب واعلان نتيجتـه الذى أدى إلى ثبوت هذه العضويـة منذ تاريـخ الإعلان .

الباب الثانى

الإختصاص بالفصل فى الطعون فى صحة عضوية مجلس الشعب

غداة صدور حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ومقتضاه عدم صحة عضوية بعض أعضاء مجلس الشعب ، توالت كما أشرنا سلفا الدفوع أمام المحاكم المختلفة بعدم دستورية القوانين والقرارات الصادرة عن مجلس الشعب فى فصلة التشريعى المنصرم ، تأسيسا على عدم صحة مباشرة الإختصاص بالتشريع أى بممارسة سلطة التشريع من قبل هذا المجلس إذ " يفترض الدستور أن يكون المجلس الذى يباشر هذا الإختصاص مشكلا على الوجه الصحيح ، لأنه من المقرر أنه إذا نص الدستور أو القانون على هيئة معينة وناط بها اختصاصا محددا ووضع شروطا يجب توافرها فيمن يكون عضوا فيها وحدد الأداه التى تثبت بها العضوية ، فإن هذه الهيئة - أيا ما كان الإسم الذى يطلق عليها - لا تكون قائمة قانونا إلا إذا استوفى أعضاؤها الشروط اللازمة لصحة انتمائهم إليها وسلمت الأداة التى يتحقق بها انتماؤهم إليها . وإذا جاز الجدل فى هذا المبدأ بالنسبة لبعض الهيئات الإدارية التى ينشئها القانون ، فإنه لا يجوز مطلقا حيث تكون هذه الهيئة واحدة من السلطات التى نص عليها الدستور ، وعلى وجه التحديد إذا كانت سلطة تشريعية أو قضائية ، ذلك أن قرارات كل منهما إنما تصدر بعد المداولة والتصويت ، فيجب الا يشترك فيهما إلا من كان أهلا لذلك . ويبدو المبدأ أكثر لزوما إذا اتسعت دائرة الأشخاص الذين تخلفت فيهم شروط العضوية ، وثبت ذلك بحكم قضائى واجب التنفيذ قبل أن يباشر هؤلاء الأشخاص عملهم ، لأن بطلان التشكيل عندئذ يكون مقطوعا به فلا يمكن التسامح فيه ولا التجاوز عنه لأن البطلان عندئذ يكون جليا غير

مغتفر ، ومن ثم فإن القرارات التى تصدر عن الهيئة التى يتطرق إليها هذا الخلل بعد ثبوته قضاء ، تكون معدومة قانونا .

وإذا كانت جهة الإدارة قد تحدت إرادة الناخبين ، فوضعت فى قائمة الفائزين عشرات ممن لم يقع عليهم اختيار جماهير الناخبين وكان مجلس الشعب بدوره قد تحدى أحكام القضاء متذرعا بدعاوى داحضة ، فإن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يرتهن - لحسن الحظ - بإرادة الأول ولا بهوى الثانى . بل إن أيا منهما لا يؤبه لقراره إذا ما انحرف فى تفسير القانون أو اشتط فى تطبيقه ، وإنما القول الفصل عند إختلاف الرأى هو للقضاء وحده . وعلى سلطات الدولة - قبل الأفراد - أن تضرب المثل وتقدم الأسوة فى احترام القضاء والأذعان لأحكامه ، وأن تنزله المنزلة التى هو جدير بها سواء قضى لها أو عليها . وإذا كانت جهة الإدارة ومجلس الشعب معها يستطيعان من الناحية الواقعية أن يضربا بسيادة القانون عرض الحائط ، فإن القضاء يبقى الملاذ الأخير الذى يعتصم به المواطنون لإعادة الأمور إلى نصابها وحمل كل جانح على التزام الجادة ، وإلا آلت أحكام القضاء إلى قصاصات من ورق وآلت أوامره إلى مجرد نصائح ومواعظ تطاع أو لا تطاع . وأقل ما يملكه القضاء هو ترتيب الآثار القانونية على التمرد على أحكامه للحيلولة دون فرض واقع خطير ينتهك أحكام الدستور". (١)

ومع استجابة بعض المحاكم لمثل هذا الدفع إذ رأت جديته وقررت احالته الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا ، فمن المحتمل أن تقضى محاكم أخرى بإنعدام وبطلان القوانين أو القرارات الصادرة من مجلس الشعب خلال ذلك الفصل التشريعى ، سواء ما صدر منها قبل

(١) أحد أوجه الدفع بعدم الدستورية ضد قرار مجلس الشعب بمد حالة الطوارئ حيث قضت محكمة جنايات أمن الدولة العليا بالإسكندرية فى ١٩٩٠/٢/٨ بجدية الدفع - ودفوع أخرى - وتم رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا التى لم تصدر حكمها فى هذا الشأن بعد .

صدور حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٨٩/٤/٢٩ أو بعد ذلك التاريخ ، لأن الذين شاركوا في اصدارها ليست لهم صفة العضوية بمجلس الشعب وهذا لا يحتاج إلى صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا ، مما يؤدي إلى وقوع اضطراب خطير في الأوضاع الدستورية والتشريعية ، خاصة وأنه - خلافا لذلك - فقد صدرت فعلا بعض الأحكام القضائية الرافضة لمجرد الإعتراف بجدية مثل هذه الدفوع(١)

---

(١) مثال ذلك حكم محكمة جنايات الجيزة في ١٩٩٠/٥/١٧ برفض الدفوع المقدمة من الدفاع في قضية " آل الريان " الشهيرة بعدم دستورية القوانين أرقام ٨٩ لسنة ١٩٨٦ و ٥٠ و ٥٨ لسنة ١٩٨٤ بمقولة أنها صدرت عن مجلس الشعب الذى شكل تشكيلا باطلا وفقا لما أفصح عنه حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٨٧/٥/١٦ وبعدم دستورية القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ لأن رئيس الجمهورية الذى أصدره مرشح من مجلس الشعب المشكل تشكيلا باطلا واستفتاء الشعب في الترشيح لا يطهره من البطلان.

وقد استندت المحكمة في حكمها بعدم جدية الدفع بعدم دستورية القانون الأخير إلي أن القول ببطلان تكوين مجلس الشعب بسبب الأثر الكاشف لأحكام الإلغاء المتضمنة فوز تسعة وثلاثين عضوا يجب اعتبارهم أعضاء من يوم أعلان نتيجة الانتخاب مردد عليه بثلاث حجج :

- الأولي الحجة التشريعية . تضمنت المادة ٣٥٤ فقرة (٢) من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب علي أن " لكل عضو أن يبدى رأيه في صحة عضوية غيره ولو لم يكن قد فصل في عضويته " . ومفاد هذا النص أن العضو صالح لمباشرة مهمته والتصويت في شأن عضوية غيره حتي ولو قرر مجلس الشعب في المستقبل ، بطلان عضويته وهو أمر يفصح بجلاء عن أن مشرع اللائحة لا يخلع علي قرار ابطال العضوية أى أثر رجعي . فيصح تكوين المجلس وجميع عمله حتي ولو كان من بين أعضائه المشتركين في التصويت من بطلت عضويته فيما بعد . وبذلك يتعين القول قياسا أن أحكام جهة القضاء الادارى حتي وأن كانت كاشفة من حيث ماهيتها النظرية لا اثر لها علي العضوية إلا من يوم صدورها .

- الثانية الحجة المنطقية : أن المادة ٩٣ من الدستور تعقد اختصاصا جامعا مانعا لمجلس الشعب بالفصل في صحة عضوية أعضائه أيا كان سبب الطعن .

- الثالثة : الحجة الفقهية : استقر الفقه والقضاء علي الأخذ بنظرية الحالة الظاهرة حيث يمكن القول بانه لو صحت أحكام محكمة القضاء الادارى فإن الصحة الظاهرة بعضوية مجلس الشعب قبل صدور تلك الأحكام كافية للقول بصحة أعمال المجلس والتشريعات التي صدرت عنه في تلك الفترة وهكذا يبرأ القانون ١٤٦ من عيب عدم الدستورية لصدوره قبل حكم جهة القضاء .

ولئن كانت الأحكام القضائية كأداة للعدالة وتحقيقها هي عنوان الحقيقة ، إلا أن هذه الحقيقة ليست دوما كذلك ، فالحكم هو تقرير للحقيقة كما رآها القاضي في ضوء عناصر الدعوى ومرافعات أطرافها ، ويستلزم عمل القاضي القدرة على فهم الآراء المعروضة وتحليلها بردها إلى مبادئها الأولية ، ثم صحة نظر وسلامة تقدير تمكنه من الوقوف على الحقيقة في خضم الآراء المتعارضة للخصوم ، فيقف عند الرأى الذى يعتقد بصحته موقف التأييد من خلال حكمه وأسباب هذا الحكم .

ولا ريب في أن هذا الإجتهاد البشرى قد يصيب وقد يخطئ ، ومهمة الباحث إذا رأى محلا للنقد أن يظهر مواطن الخطأ في العمل محل النقد ، سواء كان حكما قضائيا أو نصا تشريعيا أم رأيا فقهيا دون النظر إلى واضعه أو مصدره أو قائله مهما علت منزلته ، وإنما إلى آثار الحكم أو النص أو الرأى ونتائجه ، اعلاء للحق ونزولا على مقتضى المصلحة العامة ، وهو أمر ليس بالهين ويحتاج إلى التيقظ والتركيز الفائق حتى يمكنه وزن الأمور وتقدير الظروف التى وضعت فيها هذه الأعمال تقديرا حكيما ، وهى مهمة شاقة ودقيقة ينوء بحملها كل من قدر مسئوليته حق قدرها .

ومن هذا المنطلق ، وفى محاولة منا لإبراز المظهر العلمى القانونى لهذه المشكلة ، وذلك إلى جانب المظهر العلمى القانونى لها ، متمثلا فى احكام القضاء ، لتكون نبراسا واضحا لكل من يبغى علما وعملا ، فإننا نرى أن نعرض لموضوع الإختصاص بالفصل فى صحة عضوية مجلس الشعب فى ثلاث نقاط كل فى فصل مستقل .

* راجع فى تفاصيل ذلك : الدكتورة عزيزة الشريف : القضاء الدستورى المصرى - ١٩٩٠ - ص ٧١ وما بعدها .

الأول : طبيعة الخلاف الناشب بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى .
الثانى : معيار تحديد الإختصاص بالفصل فى الطعون الإنتخابية لمجلس الشعب .
الثالث : أساليب فض التنازع بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى .

الفصل الأول
طبيعة الخلاف بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى

بملاحظة ردود الفعل المختلفة التى نجمت عن صدور حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ، ورفض مجلس الشعب تنفيذه ، يتبين بوضوح أنه قد نشأ نوع من النزاع بل والصراع بين السلطة التشريعية من ناحية وقوى المعارضة السياسية الحزبية من ناحية أخرى ، بعيدا عن جوهر المشكلة الحقيقية بمفهومها العلمى المحايد ، إذ لم تقتصر آثار هذا النزاع على بعض الجوانب السياسية ، وإنما امتدت إلى محاولة ترتيب نتائج قانونية ودستورية بالغة الخطورة ، بالإضافة إلى استعداء القضاء فى مجمله على مجلس الشعب وهو السلطة التشريعية فى مصر والعكس كذلك ، وهو استعداء قانونى وسياسى فى آن واحد من شأنه إذا وقع أن يخرج بالسلطات العامة عن أصول العلاقات بين السلطات والتوازن الدقيق بينها ، مما قد يؤدى إلى عواقب وخيمة لا يعلم إلا الله مداها .

والحديث عن طبيعة الخلاف الناشب بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى - ولو من حيث الظاهر - وحقيقة جوهره يستلزم فى تقديرنا تحديد الأطراف الحقيقية لهذا الخلاف علاوة على موضوع ذلك الخلاف.

ومن الملاحظ أنه قد تم تصوير الخلاف المشار إليه على أنه " نزاع " بين السلطتين التشريعية والقضائية فى حين أنه ليس كذلك ، إذ هو فى جوهره " تنازع " حول الإختصاص بالفصل فى مسألة صحة عضوية مجلس الشعب ، وإذا كان النزاع يعنى الخصومة والمنازعة فإن التنازع ليس سوى مجرد خلاف فى الرأى وهو أمر يقع يوميا بين جهات القضاء المختلفة - مثل جهتى القضاء الإدارى والعادى - بل وبين محاكم الجهة القضائية الواحدة ، دون أن يدعى أحد أن هذا التنازع فى الإختصاص - وهو أمر يعترف القانون بوقوعه ويضع له

حول المناسبة - يؤدى إلى افساد العلاقة بين المحاكم المختلفة ، او نشوب النزاع بينها والإدعاء بخروج أى منها على المشروعية أو انتهاك سيادة القانون .

ويقتضى البحث فى هذه المسألة تحديد أطراف الخلاف وموضوعه على نحو مفصل .

المبحث الأول
أطراف الخلاف

لا نقصد بأطراف الخلاف الحديث عن أطراف الطعون الإنتخابية التى ثارت حول عضوية مجلس الشعب ، وهم الأفراد - ومعهم الأحزاب - الذين رأوا أنهم أحق بعضوية المجلس من غيرهم من النواب الذين يتمتعون بالعضوية ، فعلا بغير حق من الناحية الموضوعية ، ومن ثم رفعوا دعواهم فى هذه المنازعة ضد القرار الذى دفع بهؤلاء النواب إلى مقاعد مجلس الشعب ، إلا أنهم اتجهوا بدعواهم إلى جهة القضاء الإدارى لطرح الخصومة أمامه ، ربما لعدم ثقتهم سياسيا فى مجلس الشعب خاصة وأن روح العداء والتحدى من جانب المجلس ورئاسته لأحزاب المعارضة فى الفصول التشريعية السابقة ، أمر واضح لا يحتاج إلى تدليل . وإذ استجاب القضاء الإدارى لدعواهم نشب الخلاف والتنازع حول مدى اختصاص كل من جهة القضاء الإدارى ومجلس الشعب بالفصل فى مثل هذه الطعون ، وتبعا لذلك مدى التزام مجلس الشعب بتنفيذ أحكام جهة القضاء الإدارى ، وهو خلاف بين السلطات العامة فى الدولة بصرف النظر عن الأفراد الذين قاموا بتحريك الدعوى أو هؤلاء الذين من شان تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى المساس بعضويتهم لمجلس الشعب .

وبالرغم مما وقع في الآونة الأخيرة من تصوير لهذا الخلاف على نحو يبدو غير صحيح، بأنه اعتداء من السلطة التشريعية على السلطة القضائية وعلى مبدأ حجية الأحكام القضائية متمثلا في رفض مجلس الشعب أو رئيسه أحكام القضاء الإدارى فى شأن انتخابات مجلس الشعب لعام ١٩٨٧ والإمتناع عن تنفيذها، مما يعد مثلا سيئا للإستخفاف بأحكام القضاء من جانب سلطات الدولة التى يفترض أن تكون أحرص من غيرها على سيادة القانون (١) إلا أن حقيقة الخلاف على فرض وقوعه، أنه نشب بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وذلك للأسباب التالية .

١ - من المتفق عليه أن الدور القضائي للمحاكم ينقضى بصدور الحكم النهائى البات ، كما ينتهى دور المشرع بإصدار القانون ، الذى ينفصل بوضعه عن ارادة واضعيه ، ومن ثم فإن الحكم القضائى ليس بالعمل المملوك للقضاء ، إذ بصدور الحكم يخرج النزاع من ولاية المحكمة التى أصدرته لاستنفاذ ولايتها بصدده ، كما أنه لا يدخل فى اختصاص القضاء اتخاذ وسائل التنفيذ المباشر ضد الأشخاص المعنوية العامة لجبرها على تنفيذ أحكامه (٢) .

---

(١) راجع في ذلك بيان مؤتمر الجوانب القانونية والسياسية للإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى مصر - والذى ألقينا خلاله هذا البحث مختصرا كما سلفت الاشارة - حيث انتهى المؤتمر - كذلك - إلى أن تبعة هذا الرفض يتحملها رئيس مجلس الشعب بصفة شخصية إذ لا اختصاص لمجلس الشعب بإعتباره سلطة تشريعية فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الأحكام القضائية ...ورأى المؤتمر بوضوح العواقب الوخيمة لعدم تنفيذ تلك الأحكام وأهمها أن ذلك ينذر بإنهيار دستورى وقانونى وشيك يحذر منه المؤتمر .

(٢) الأستاذ الدكتور أحمد أبو الوفا :نظرية الأحكام فى قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨٥ ص ٦٨١ .الدكتور حسن السيد بسيونى : دور القضاء في تنفيذ أحكامه الإدارية ومدى فعاليته - مجلة المحاماه - السنة ٦٢ عدد ٥ و ٦ - ص ٢٥ .

٢ - تتحمل السلطة التنفيذيــة مسئوليــة وضع القوانين موضع التنفيــذ ، وكذلك كافـة الأعمال القانونيـة الأخرى بما فيهـا الأحكـام القضائيــة ، ما لم يقض الدستـور بغيـر ذلك ». وبالتالــي فإن الإدارة هي المختصـة والمسئولـة عن وضع الأحكـام موضع التنفيــذ ».

٣ - إن عدم تنفيــذ الأحكـام القضائيــة وإن كان يعد جريمة يعاقب عليها القانـون ، يمكن أن يرتكبهـا أى شخص أو هيئة ، إلا أن المشرع - سواء فـي الدستـور أو القانـون - لم يتصـور أن يكون ارتكاب هذه الجريمة إلا من قبل الهيئـة المكلفـة بتنفيـــذ الأحكـام القضائيـــة، وهى السلطـة الإداريـة ممثلـة فـي موظفيهـا العموميين المسئوليـن أو المختصيـن بتنفيـــذ هذه الأحكـام ولذلك نصت المـادة ٧٢ من الدستـور على أن " تصـدر الأحكـام وتنفـذ بإسـم الشعب ويكون الإمتنــاع عن تنفيذهـا أو تعطيل تنفيذهـا من جانب الموظفين العموميين المختصيـن جريمة يعاقب عليها القانـون ، وللمحكـوم لـه فـي هذه الحالـة حق رفع الدعوى الجنائيـة مباشـرة إلى المحكمة المختصـة " . كما تقضـي المـادة ١٢٣ من قانون العقوبـات بأن "يعاقب بالحبـس والعزل كل موظف عمومي استعمـل سلطة وظيفتـه فـي وقف تنفيـــذ ... حكم أو أمر صـادر من أية جهة مختصـة .كذلك يعاقب بالحبـس والعزل كل موظف عمومي امتنـع عمدا عن تنفيــذ حكم مما ذكر بعد مضى ثمانيــة أيام من انذاره على يد محضر إذا كان تنفيــذ الحكم أو الأمـر داخلا فـي اختصـاص الموظف" . وعلى ذلك فإنــه لا يجوز تطبيــق هذه المواد السـالفـة على أحد القضـاه مثلا أو أحد نواب السلطـة التشريعيـــة لإنتفـــاء صفـة الموظف العام فيهـم وفقـا لقواعد قانون العقوبـات (١) .

(١) راجع فـي هذه المسـألـة :الأستـاذ الدكتـور عبد الفتـاح حسن : تعطيل تنفيــذ الحكم القضائـي - مجلة العلـوم الادارية السنـة ٦ - عدد ١ - ص ٣٤٣

٤ - إن حجية الأحكام أو مبدأ حجية الأمر المقضى به أمر يختلف عن القوة الملزمة للحكم وعن قوته التنفيذية ، فحجية الأحكام مسألة تتعلق بجهات القضاء والمحاكم وتهدف إلى الحيلولة دون عرض النزاع من جديد أمام القضاء ، والقوة الملزمة للحكم هى أمر يتصل بالمشرع والقانون الذى يقرر للأحكام القضائية قوة الزامية تجعلها نافذة فى حق الأفراد والإدارة دون توقف على رضائهم ، وتؤكد القوة التنفيذية للحكم ذلك بما تعنيه من جواز الإلتجاء إلى الوسائل الجبرية لتحقيق مضمون الحكم بمعاونة السلطة العامة (١).

وبذلك فإنه إذا كانت حجية الأحكام مسألة تعنى السلطة القضائية ، فإن القوة الإلزامية والتنفيذية للحكم هى أمر يعنى السلطة التنفيذية من ناحية ، والمخاطبين بما قضى به هذا الحكم من ناحية أخرى ، بمعنى أن الخلاف الناشب قد وقع فى الأصل بين السلطة التنفيذية ممثلة فى وزير الداخلية من ناحية ، وأعضاء مجلس الشعب الذين يتعلق بهم الحكم سواء من صدرت الأحكام لصالحهم أم من صدرت ضدهم وذلك من ناحية أخرى .

ومراجعة حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ومن بعده حكم محكمة القضاء الإدارى فى الموضوع والصادر فى ١٩٩٠/٣/٢٠ ، مثلهما فى ذلك مثل سائر الأحكام القضائية المماثلة عموما ، يؤكد بجلاء أن المخاطب بهذه الأحكام لم يكن مجلس الشعب ذاته أو رئيسه أو بعض أعضائه وإنما وزير الداخلية كجهة ادارية مختصة بتنفيذ القوانين المتصلة بإنتخاب أعضاء مجلس الشعب ، وبالتالى تنفيذ الأحكام القضائية المتعلقة بذات الموضوع .

(١) الدكتور عبد المنعم جيرة : المرجع السابق - ص ٣١ وما بعدها

ولذلك بادر وزير الداخلية في ذلك الوقت إلى ارسال خطاب إلى مجلس الشعب يتضمن قراره رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتنفيذ الأحكام الوقتية الصادرة من محكمة القضاء الإدارى واخطار المجلس بما يقتضيه ذلك التنفيذ ومؤداه (١) .

وفى تقديرنا أن استجابة وزير الداخلية لهذه الأحكام واصداره للقرارات التنفيذية لها واخطار مجلس الشعب . بذلك لم يكن اقتناعا بأحقية من أقام الدعوى فى عضوية مجلس الشعب ، بقدر ما هو استجابة للنصوص التى تجرم عدم تنفيذ الأحكام القضائية ، ومن ثم عدم التعرض لإحتمال توقيع العقوبة عليه ، وبالتالى آثر أن يبتعد عن صراع حزبى وسياسى مستتر وراء القانون ولا مبرر لخوضه رغم أنه كان فى مقدوره الإنتظار لحين صدور الحكم النهائى فى موضوع الدعوى للإعتراف بحق من رفع الدعوى وحكم له القضاء بأحقيته فى عضوية مجلس الشعب ، والإكتفاء بإخطار مجلس الشعب بالحكم ومؤداه وقف عضوية من تعلق بهم هذا الحكم إلى حين البت فى الموضوع إلا أنه بذلك فقد تحول - نظريا على الأقل - إلى الطرف الرسمى الآخر فى هذا الخلاف الذى بات قائما بين وزير الداخلية الذى يمثل السلطة الإدارية الملزمة بتنفيذ العملية الإنتخابية واعلان نتائجها ، ورئيس مجلس الشعب ممثلا للسلطة التشريعية والذى يرفض الإنصياع لخطاب وزير الداخلية ومؤداه ، علاوة على أن تفسير الحكم الوقتى الصادر بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب بصدد بعض الأعضاء على أنه حكم بإلغاء القرار المشار إليه ، ومن ثم عدم صحة عضوية هؤلاء الأعضاء وضرورة استبدالهم

---

(١) خطاب وزير الداخلية رقم ٧٣٤١ فى ١٩٨٩/٥/٢١ .وكان يتصل بتنفيذ أحكام محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٧/٤/٢١ والتى رفضت المحكمة الإدارية العليا الطعن فيها فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ومؤداها استبدال ٣٩ عضوا من أعضاء مجلس الشعب بآخرين ممن أعلن انتخابهم على وجه غير صحيح وفقا لما انتهت إليه الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى بعد ذلك فى ١٩٩٠/٣/٢٠

بمن صدر الحكم لصالحهم ، هو تفسير غير صحيح بالمرة مما أدى إلى أن يستعر الخلاف الحزبي والسياسي ويزداد اشتعالا .

ومن ناحيته حرص رئيس مجلس الشعب على التأكيد بأن المجلس لا ينظر " أحكاما قضائية سواء كانت صادرة بصفة مستعجلة وفى الشق المستعجل أو صادرة فى شق موضوعي ، لأن قاعة المجلس الموقر ليست مكانا لتعليق أو لمحاكمة أحكام او طعن فى أحكام ، فلكل سلطة نطاقها ولكل سلطة استقلالها وللسلطة القضائية استقلالها وللسلطة التشريعية استقلالها ولا تداخل ولا عدوان من سلطة على اخرى ، فارجو أن يكون واضحا أننا ننظر فى الكتاب المرسل إلينا من السيد وزير الداخلية ويخطرنا فيه بأنه نفذ أحكاما وقتية صدرت ضده كمدعى عليه فى محكمة القضاء الإدارى ، وأنه يخطرنا بهذا التنفيذ " ، ثم تساءل ما الذى يفعله المجلس ازاء هذا الكتاب ؟ (١) ومن ثم وضعت لجنة الشئون الدستورية والتشريعية تقريرها فى هذا الموضوع "عن قرار وزير الداخلية رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتنفيذ الأحكام الوقتية الصادرة من محكمة القضاء الإدارى فى الدعاوى ..." (٢) .

المبحث الثانى
موضوع الخلاف

بالرجوع إلى الوثائق الرسمية - أحكام محاكم القضاء الإدارى وتقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب -

---

(١) مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين من جلسات مجلس الشعب بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢٦ - ص ٨ (عن أقوال مقرر لجنة الشئون الدستورية والتشريعية فى تقديمه لتقرير اللجنة عن قرار وزير الداخلية سالف الاشارة).

(٢) راجع هذا التقرير فى ذات المضبطة سالفة الاشارة - ص ٢٧ وما بعدها .

يتبين لنا اذن أن موضوع الخلاف يتبدى من الناحية القانونية فى رفض مجلس الشعب تنفيذ خطاب وزير الداخلية الصادر نزولا على حكم المحكمة الإدارية العليا ، بما يعد من الناحية الواقعية امتناعا غير مباشر عن تنفيذ هذه الأحكام القضائية ، مما يثير التساؤل حول مدى التزام مجلس الشعب بتنفيذ خطاب وزير الداخلية من ناحية ، وتنفيذ الأحكام المشار إليها من ناحية أخرى ، وتفسير موقف المجلس فى هذا الصدد .

أولا - مدى التزام مجلس الشعب بخطاب وزير الداخلية :

من الجلى أنه لا يمكن القول بأن خطاب الوزير إلى مجلس الشعب يحمل صفة الإلزام ، فليس من المنطقى كما قلنا أن يكون تشكيل المجلس وتعديل هذا التشكيل بقرار من وزير الداخلية ومن باب أولى بخطاب منه ، والقرار الإدارى بطبيعته هو عمل قانونى ملزم لمن يخاطبه القرار بأحكامه ، إذ أن سلطة اصدار القرارات الإدارية هى فى الواقع مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة ، بمعنى أن سلطة اتخاذ القرار بالإرادة المنفردة تنشئ علاقة غير متوازنة بين الإدارة صانعة القرار وبين من يخاطبهم هذا القرار بأحكامه ، ومن ثم تتسم هذه العلاقة بعدم المساواة بين طرفيها ، وهو أمر يتعارض تماما مع مقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات واستقلالها وتوازنها والمساواة الكاملة بينها ، ومن هنا يلزم القول بأن خطاب وزير الداخلية إلى مجلس الشعب ليس من القرارات الإدارية وإنما هو من قبيل الأعمال المادية ، بل إنه ليس من الأعمال الإدارية عموما وبالتالى يمكن اعتباره من أعمال الحكومة المتصلة بعلاقة السلطات العامة ببعضها البعض بإعتبارها جميعا سلطات متوازنة وتقف على قدم المساواة ، بحيث لا تستطيع أن تفرض احداها ارادتها المنفردة على الأخرى ، إلا إذا نص الدستور على خلاف ذلك وفى حدود ما ينص عليه فحسب.

وعلى ذلك فإن خطاب وزير الداخلية المشار إليه لا يحمل طبيعة العمل الملزم ، إذ ليس له بذاته من أثر قانونى ، وإنما هو مجرد " طلب " أو " اخطار " يمكن لمجلس الشعب أن يستند إليه فى تبديل العضوية وفقا لما انتهت إليه أحكام القضاء الإدارى بصددها ، دون أن يعد ذلك " تنفيذا " لخطاب وزير الداخلية ، وإلا جاز للوزير كلما عن له ذلك أن يبعث برسالة إلى مجلس الشعب بتعديل العضوية بحجة تصحيح أخطاء مادية أو حسابية أو قانونية مثلا ، وفى هذه الحالة سيتعذر الطعن ضد "رسالة" الوزير حيث من الصعب اعتباره من القرارات الإدارية ومع التزام مجلس الشعب أو رئيسه بتنفيذ هذا الخطاب يمكن للوزير بالتواطؤ مع رئيس المجلس ، اسقاط عضوية بعض اعضاء المجلس أو بالأحرى استبدالها بآخرين ، دون اتباع لقواعد الدستور المقررة لأعضاء مجلس الشعب ضمانا لإستقلالهم .

وقد يقول قائل ان خطاب وزير الداخلية وإن لم يكن بقرار ادارى إلا انه من قبيل "الإعلان" بالقرار الإدارى الحقيقى ، بمعنى انخطاب وزير الداخلية رقم ٧٣٤١ والصادر فى ١٩٨٩/٥/٢١ هو إعلان موجه إلى مجلس الشعب ، يهدف إلى ضمان وصول العلم إليه بقرار وزير الداخلية رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتنفيذ الأحكام الوقتية الصادرة من محكمة القضاء الإدارى ، فى الدعاوى المقامة من حزبى الوفد الجديد والعمل الإشتراكى وبعض المرشحين بطلب وقف تنفيذ والغاء قرار وزير الداخلية رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٨٧ ، بشأن إعلان نتيجة انتخابات أعضاء مجلس الشعب التى أجريت بتاريخ ٦ من ابريل سنة ١٩٨٧ ، وبالتالى فإن هذا الخطاب هو وسيلة العلم بالقرار وشهره لكى يكون ذلك القرار نافذا فى مواجهة المخاطبين بأحكامه وفقا للقانون .

غير أنه يمكن رد هذا القول بأن قرار وزير الداخلية رقم ٢٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ هو قرار بتعديل قراره السابق رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٨٧ بشأن إعلان نتيجة انتخابات أعضاء مجلس الشعب ، ومن ثم تنصرف طبيعة القرار الذى تم تعديله إلى القرار الذى جاء بالتعديل ، بمعنى أنه إذا كانت طبيعة قرار إعلان نتيجة الإنتخاب العامة بحسب ما انتهينا إليه سلفا أنه ليس من القرارات الإدارية لكونه ليس تعبيرا عن الإرادة المنفردة للإدارة ، وإنما هو تعبير عن ارادة الناخبين الممثلين للسلطة التأسيسية ، فإن هذه الطبيعة تنسحب بالتالى على قرار وزير الداخلية الأخير الذى يهدف إلى تعديل نتيجة الإنتخاب نزولا على حكم القضاء الإدارى ، ومن ثم يسرى عليه ما سبق شرحه وخاصة من حيث الإختصاص بالطعن ضد قرار اعلان نتيجة الإنتخاب العامة .

وتبعا لما تقدم يكون التساؤل الأهم والمبدئى هو: هل يملك وزير الداخلية بعد اعلان نتيجة الإنتخاب العامة بقرار يصدر منه أن يسحب أو يلغى أو يعدل من هذا القرار أو بالأحرى الإعلان ، وبقول آخر هل تسرى على قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب العامة ما يسرى على القرارات الإدارية من أحكام سحبها أو تعديلها أو الغائها ؟

يسترعى الإنتباه فى هذا الموضوع أن وزير الداخلية فى انتخابات مجلس الشعب عام ١٩٨٤ قام بعد اعلان نتيجة الإنتخاب فى ١٩٨٤/٥/٣٠ ، وبناء على تظلم قدم إليه عن نتيجة دائرة المنيا الأولى ، بقبول هذا التظلم ومن ثم سحب قرار اعلان نتيجة الإنتخاب سحبا جزئيا ، واعادة اعلان النتيجة فى ١٩٨٤/٥/٣١ مصححة أو بالأحرى معدلة ، بزيادة حزب الوفد مقعدا تم انتقاصه من مقاعد الحزب الوطنى وقد استند الطاعنون ضد قرارات اعلان نتائج الإنتخاب إلى هذه الواقعة لإثبات أن قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب هو من قبيل القرارات الإدارية التى تقبل السحب

والتعديل من قبل الإدارة ، ومن ثم تخضع بهذه المثابة لرقابة القضاء الإدارى على مشروعيتها بإعتبارها عملا اداريا ومظهرا لمباشرة السلطة العامة .

وقد استندت المحكمة الإدارية العليا على هذه الحجة فى حكمها الصادر فى ١٩٨٥/٥/٢٥ سالف الذكر ، بل وفى حكمها الصادر فى ١٩٨٩/٤/٢٩ كذلك رغم عدم تكرار هذه الواقعة فى انتخابات عام ١٩٨٧ حيث ورد فى الحكم الأول أن قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب يعد " تعبيرا عن ارادتها الذاتية - أى ارادة الإدارة - وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين ، ومن ثم يتعين الا يفلت مثل هذا القرار من الرقابة القضائية إعمالا لقواعد المشروعية ، ورد أعمال الإدارة إلى حظيرة القانون ، وليس أدل على صحة هذا النظر من أن وزير الداخلية بعد أن أعلن نتيجة الإنتخاب ... عاد فى اليوم التالى .. وعدل إعلان النتيجة أثر تظلم قدم إليه ... ومفاد ذلك أنه إذا كان قرار إعلان نتيجة الإنتخاب قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الإدارة ، فإنه من باب أولى يكون خاضعا للرقابة القضائية على المشروعية". أما فى الحكم الثانى فقد اشارت بنفس العبارات إلى طبيعة قرار إعلان نتيجة الإنتخاب ثم اردفت قائلة " ..ومن ثم فلا وجه لأن يستعصى مثل هذا القرار على رقابة المشروعية وليس أدل على صحة هذا النظر من أنه يجوز لوزير الداخلية أن يقوم بتصحيح ما يصدر منه من قرار فى هذا الشأن إذا تبين أن ثمة خطأ قد شابه سواء كان خطأ ماديا أو خطأ فى تطبيق القانون. فإذا كان ذلك فإنه يعنى أن القرار يكون قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الإدارة وما دامت سلطة السحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية . "

ومن الواضح أن المحكمة الإدارية العليا قد سلمت فى هذا الحكم بأن سلطة سحب قرار إعلان نتيجة الإنتخاب هى " سلطة جائزة " ، ومن المؤكد أنها تقصد أن هذه السلطة " جائزة قانونا " ، بمعنى أن

القانون يجيز ذلك ، فهل هناك من النصوص القانونية ما يشير إلى هذه السلطة أو يجيزها ؟

بإستعراض نصوص قانون مباشرة الحقوق السياسية ، نجد أن المواد الواردة في الباب الثالث منه بشأن تنظيم عمليتي الإستفتاء والإنتخاب تنتهي بالمادتين ٣٧ التي تشير إلى اختصاص وزير الداخلية بإعلان النتيجة العامة للإنتخاب و ٣٨ التي تلزم وزير الداخلية بإرسال شهادة انتخاب لكل مرشح منتخب عقب هذا الإعلان ، ولم يرد بعد ذلك اى نص يتصل بالطعن ضد القرار بإعلان النتيجة أو التظلم منه أو جواز سحبه أو الغائه أو تعديله أو عدم جواز ذلك. أما قانون مجلس الشعب فإنه في الباب الثاني منه الخاص بالترشيح لعضوية المجلس ، نص في المادة الأخيرة منه على تنظيم للطعن بإبطال الإنتخاب طبقا للمادة ٩٣ من الدستور ، وأحال في ذلك للائحة الداخلية للمجلس لتحديد الإجراءات التي تتبع عند الفصل في صحة الطعون وفي تحقيق صحة العضوية.

ووفقا للمواد من ٣٤٧ إلى ٣٥٥ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب فإنه بمجرد اعلان نتيجة الإنتخاب ، يختص المجلس بالفصل في الطعون بإبطال الإنتخاب ، وذلك من خلال ما تجريه لجنة الشئون الدستورية والتشريعية من تحقيقات واجراءات لازمة لإظهار الحقيقة ، ومن بين ذلك ما تنص عليه المادة ٣٥٢ من أنه "على اللجنة أن تبين في تقريرها بإبطال عضوية أحد الأعضاء مدى أحقية غيره من المرشحين في الدائرة في اعلان انتخابه قانونا فيها وذلك في الحالات التي يكون اعلان النتيجة قد تم بناء على خطأ مادي".

ومفاد هذا النص بوضوح أن الطعن في قرار اعلان نتيجة الإنتخاب إذا شابه خطأ مادي ، لا يكون للجهة التي أصدرت القرار ، وإنما يعد من قبيل الطعن في صحة العضوية وابطال الإنتخاب والذي

يختص مجلس الشعب وحده بالفصل فيه ، وهو ما ينطبق من باب أولى على حالة الخطأ القانوني الذى يشوب هذا القرار.ومن هنا كان استناد المحكمة الإدارية العليا إلى واقعة سحب وزير الداخلية لقرار إعلان نتيجة الإنتخاب وتصحيحه غير سليم ، إذ هى واقعة غير مشروعة وغير جائزة قانونا على خلاف ما جاء فى أحكامها .

وتاكيدا لذلك حرص مجلس الشعب فى جلسته رقم ٦٢ فى ١٥ يونيو ١٩٨٦ ، على تقرير عدة مبادئ فى هذا الخصوص ومن بينها :
المبدأ الأول : أنه بعد إعلان نتيجة الإنتخابات يختص مجلس الشعب دون غيره بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وبالفصل فى صحة الطعون ، ويمتنع على أية جهة أخرى قضائية أو ادارية الفصل فى صحة العضوية ...ولا يحاج بحكم أو قرار صادر من جهة قضائية أو ادارية خاص بالعضوية بعد إعلان نتيجة الإنتخابات .
المبدأ الرابع : ...يمتنع على المجلس أن يفوض رئيسه أو أى شخص آخر فى تنفيذ أى قرار ادارى أو حكم فى شأن من شئون العضوية .
المبدأ الخامس : لا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر من مجلس الشعب باغلبية ثلثى أعضاء المجلس .

وبناء على ما تقدم فإننا نرى أن قرار إعلان نتيجة الإنتخابات يستعصى تماما على السحب أو الإلغاء أو التعديل من جانب الإدارة ، وانه لا يجوز الإستناد إلى واقعة غير مشروعة لتأسيس اختصاص القضاء الإدارى بنظر الطعن ضد مثل هذا القرار ، ومن ثم يبقى الطعن ضد قرارات اعلان نتائج الإنتخابات البرلمانية من اختصاص مجلس الشعب ذاته وفقا للدستور وقانون مجلس الشعب واللائحة الداخلية له ، وبالتالى لا يكون لخطاب وزير الداخلية الموجه إلى المجلس ولا لقراره بتعديل نتائج الإنتخاب أية قوة إلزامية تجاه مجلس الشعب الذى ينفرد وحده بالفصل فى هذه الطعون .

ثانيا - مدى التزام مجلس الشعب بأحكام القضاء الإدارى :

بالرغم من التركيز السياسى والإعلامى على أحكام محكمتى القضاء الإدارى والإدارية العليا فى طلب وقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة انتخابات مجلس الشعب عام ١٩٨٧ ، واستجابتهما لهذا الطلب بأحكامها الوقتية أو المستعجلة بوقف هذا التنفيذ ، إلا أن هذه الأحكام لم تقتصر على ذلك وإنما تضمنت أصلا الحكم بإختصاص القضاء الإدارى بنظر طلبات وقف تنفيذ والغاء ذلك القرار .

فمن المعلوم أن دعوى إلغاء القرارات الإدارية تمر مثل سائر الدعاوى الأخرى بعده مراحل متتابعة للوصول إلى الفصل فى موضوع الدعوى وتتلخص هذه المراحل فيما يلى :

المرحلة الأولى : وتتمثل فى اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المطروحة عليها ، إذ قد يخرج موضوع الدعوى عن اختصاص القضاء بصفة عامة ، أو عن اختصاص القضاء الإدارى وحده ، كما قد تكون الدعوى خارجة عن اختصاص احدى محاكم القضاء الإدارى على وجه الخصوص وتدخل فى ولاية محكمة أخرى فيه ، فإذا ثبت للمحكمة أنها غير مختصة بنظر الدعوى فإنها تبادر إلى الحكم بعدم الإختصاص بنظرها واحالتها إلى المحكمة المختصة أن وجدت وفقا للقانون ، أما إذا ثبت لها أن الدعوى تدخل فى اختصاصها انتقلت إلى المرحلة الثانية .

المرحلة الثانية : وهى مرحلة البحث فى الشروط القانونية الواجبة الإتباع لكى تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء ، وهى شروط شكلية ترجع إلى أهلية رافع الدعوى وميعاد رفعها ، والإجراءات التى تجب مراعاتها عند رفعها فإذا توافرت هذه الشروط فإن المحكمة تقبل الدعوى والنظر فى طلبات المدعى ، أما إذا لم تتحقق كلها أو بعضها أصدرت المحكمة حكمها بعدم قبول الدعوى.

المرحلة الثالثة : بعد قبول الدعوى تنتقل المحكمة فى بحثها، إلى مرحلة فحص موضوع الدعوى وطلبات الطاعن وتهيئة الدعوى للحكم فيها ، حيث تبدأالمحكمة أولا بالنظر فى الطلبات المستعجلة للطاعن وأهمها - فى نطاق دعوى الإلغاء - طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ثم تعقب ذلك بالنظر فى الطلبات الأصلية فى موضوع الدعوى ، وذلك بالتحقق من توافر أو عدم توافر أسباب الطعن بإلغاء القرار الإدارى .

ومن المستقر عليه فى دعاوى الإلغاء أن الإختصاص بالموضوع هو أساس الإختصاص بالطلبات المستعجلة فيها ومن ثم يتعين على المحكمة حسم مسألة الإختصاص - وكذلك مسألة قبول الدعوى بتوافر شروطها الشكلية - بقضاء قطعى قبل البحث فى طلبات الطاعن سواء بوقف تنفيذ القرار أم بإلغائه فإذا ما دفع أمام المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى - أو بعدم قبولها شكلا - فإنها تلتزم بالحكم فى هذا الدفع ، وقضاؤها فى هذا الصدد هو قضاء قطعى له مقومات الأحكام وخصائصها ويحوز حجية الأحكام القضائية النهائية (١) .

المرحلة الرابعة : وهى مرحلة الحكم فى الدعوى حيث تقضى المحكمة فى موضوع الدعوى أما برفض الدعوى موضوعا ، وأما بإلغاء القرار الإدارى محل الطعن نتيجة ما لحقه من عيوب دمغته بعدم المشروعية .

بيد أنه يتعين ملاحظة أنه إذا كانت هناك طلبات مستعجلة للطاعن فإنه يتعين على المحكمة أن تنظر فى هذه الطلبات وتقضى فيها قبل البدء فى نظر الطلب الأصلى بإلغاء القرار الإدارى بمعنى أن الحكم فى الطلبات المستعجلة يتم خلال المرحلة الثالثة قبل

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٧/٥/٦ قضية ١٢٨١ لسنة ٨ ق المجموعة السنة ١٢ ص ١٩٣ - وفى ١٩٨١/٢/٢٢ قضية ٨٠٢ لسنة ٢٣ ق - وفى ١٩٨٥/٢/٢٤ قضية ٥٧٩ لسنة ٢٨ ق .

الشروع فى فحص موضوع الدعوى،والتحقق من صحة أو عدم صحة اسباب الإلغاء التى يستند إليها الطاعن ضد القرار الإدارى (١).

وبالرجوع إلى ما أعقب انتخابات مجلس الشعب عام ١٩٨٧ من طعون ودعاوى أمام القضاء الأدارى، يتبين أن هذه الانتخابات قد تمت بتاريخ ٦/ ٤/ ١٩٨٧ ، حيث أعلن وزير الداخلية فى ١٠/٤/١٩٨٧ النتيجة العامة لهذه الانتخابات ، وفى ١٢/٤/١٩٨٧ ثم فى ١٤/٤/١٩٨٧ وفى ١٥/٤/١٩٨٧ رفعت ثلاثة دعاوى ضد قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الانتخابات أمام محكمة القضاء الادارى(١)، وفيها طلب المدعون الحكم بقبول الدعاوى شكلا ، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الانتخابات فى الدوائر المشار إليها بصحيفة كل منها مع ما يترتب على ذلك من آثار ، والتصريح بتنفيذ الحكم بمسودته الأصلية بدون اعلان ، وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وفى جلسة ٢١/٤/١٩٨٧ قضت المحكمة فى هذه الدعاوى بقبولها شكلا ، مما يعنى ضمنا أنها أقرت بإختصاصها الولائى نظرها وفى الطلب المستعجل بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار أهمها إعلان فوز الطاعنين فى الانتخابات، وفى ذلك استندت المحكمة إلى ان البادى من الأوراق وبالقدر اللازم للفصل فى طلب وقف التنفيذ ...توافر ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ حيث رأت المحكمة أن القرار الصادر بإعلان النتيجة على هذا النحو مرجح الإلغاء، بالإضافة إلى توافر ركن الإستعجال فى الطلب تأسيسا على أن تنفيذ القرار المطعون فيه يحرم الحزب من مقاعد فى

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٦/١١/١٩٧٤ قضية ٨٥١ لسنة ١٨ ق المجموعة السنة ٢٠ ص ١٤ .

(٢) الدعاوى أرقام ٣٣٨٥ لسنة ٤١ ق و ٣٤٥٣ لسنة ٤١ ق و ٣٤٨٣ لسنة ٤١ق على التوالى .

مجلس الشعب ،كما يحرم الطاعنين من حق العضوية فى المجلس خاصة ،وأن قرب موعد انعقاد المجلس الجديد والمحدد له تاريخ ١٩٨٧/٤/٢٢ يعتبر من صور الإستعجال التى تبرر وقف تنفيذ القرار المطعون فيه :

وبتاريخ ١٩٨٧/٤/٢٣ طعنت هيئة قضايا الدولة نائبة عن السيد وزيرالداخلية فى هذه الأحكام أمام المحكمة الاداريةالعليا(١)، لما شابها من مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق وذلك فى أمرين : أولا - أن المحكمة خالفت القانون إذ تصدت للفصل فى الدعاوى محل المنازعة رغم عدم اختصاصها ولائيا بنظرها (وأوضحت الهيئة حججها فى هذا الشأن) ، ثانيا - فى الموضوع ... (حيث أبدت الهيئة رأيها فى هذا الصدد)

وبالرغم من أن هيئة مفوضى الدولة لدى المحكمة قد قدمت - حسب ما جاء بالحكم - تقريرا بالرأى القانونى مسببا فى الطعون ارتأت فيه ... قبول الطعن شكلا ، ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه فيما قضى به من وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه . . وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به بما تقدم ... ، إلا أن المحكمة الإدارية العليا قضت فى الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر هذه الدعاوى بأنه " غير قائم على أساس صحيح فيتعين رفضه " وفى الموضوع بأن " تلك الأحكام تكون صحيحة إذ قضت بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، الأمر الذى يتعين معه رفض الطعون فيها " (٢) .

---

(١) الطعون أرقام ١٩٠٠ لسنة ٣٣ ق و١٩٢٠ لسنة ٣٣ ق و ١٩٢٢ لسنة ٣٣ ق على التوالى .
(٢)حكمها فى ١٩٨٩/٤/٢٩ سالف الذكر .

وبصفة عامة يمكن القول بأنه قد صدرت في هذه الدعاوى عدة احكام حول الإختصاص وقبول الدعوى شكلا ووقف التنفيذ ، ويعنينا في هذا المقام أن نحدد موقف مجلس الشعب ومدى التزامه بتنفيذ حكمى الاختصاص ووقف التنفيذ على وجه الخصوص .

أ- الحكم بالإختصاص :

من الجلى أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت صراحة، بمناسبة دفع هيئة قضايا الدولة بعدم الإختصاص برفض هذا الدفع ومن ثم بالإختصاص الولائى لمحاكم القضاء الإدارى بنظر الدعاوى ضد القرار بإعلان نتائج الإنتخاب لمجلس الشعب سواء فيما يتعلق بطلب الغاء هذا القرار ام طلب وقف تنفيذه ، وبطبيعة الحال طلب التعويض عنه .

وبالرغم من ورود رفض الدفع بعدم الإختصاص ضمن حيثيات الحكم وليس منطوقه ، إلا أن ذلك لا ينفى أن هذا " الرفض " هو بمثابة الحكم القطعى الذى يتوافر فيه مقومات الأحكام وخصائصها ، بدليل جواز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا إذا صدر من محكمة القضاء الإدارى ، وبالتالى تكون لهذا الحكم حجية الأحكام القضائية وقوتها الملزمة (١) .

---

(١) يلاحظ أن القاعدة في الأحكام أن تكون صريحة وبالفاظ واضحة فى منطوق الحكم . ومع ذلك فإنه ليس هناك ما يمنع أن يصدر القاضى قضاء صريحا فيما يتعلق بواقعة معينة وضمنيا فيما يتصل بواقعة أخرى ، ويكون للقضاء الضمنى حجية الشئ المحكوم به ، ويمكن استخلاص القضاء الضمنى الوارد بالحكم سواء فى منطوقه أو من اسبابه .

الأستاذ الدكتور أحمد أبو الوفا : المرجع السابق - ص ٣٦٠

وعليه فإن حجية الشيء المحكوم به تلحق الحكم القطعى فى منطوقه والأسباب المكملة له فيما قضى به صراحة أو ضمنا فى الطلبات وفى الدفوع - ذات المرجع ص ٧٠٩ .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بان ما فصلت فيه المحكمة من مسائل فرعية قبل البت فى موضوع الطلب كالدفع بعدم اختصاص المحكمة أصلا بنظرها بحسب موضوعها يعد حكما قطعيا نهائيا له مقومات الأحكام

غير أنه يتعين ملاحظة أن الغالبية العظمى من الفقه والقضاء تقر للأحكام الصادرة فى دعاوى الإلغاء بالحجية النسبية بإستثناء الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية ، فهى وحدها التى تحوز الحجية المطلقة (١) ، وهو ما يمكن استخلاصه من نص المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة الحالى التى تنص على أنه " تسرى فى شأن جميع الأحكام ، القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه ،على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة " ، فاصطلاح الأحكام الصادرة بالإلغاء يعنى أن الحجية المطلقة كإستثناء على القواعد العامة لا تكون إلا للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الادارية ، وإلا تعين أن يكون النص " الأحكام الصادرة فى دعاوى الإلغاء ".

وبذلك يكون للحكم فى الإختصاص حجية نسبية بمعنى أنه - على خلاف الحجية المطلقة - يشترط لإعمالها اتحاد الخصوم والموضوع والسبب فإذا ما تخلف شرط من هذه الشروط أمكن قبول دعوى جديدة بطلب إلغاء القرار ومن هنا كان دفع هيئة قضايا الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا قبل اصدارها الحكم الأخير فى ١٩٨٩/٤/٢٩ بعدم الإختصاص بالرغم من تسليمها كما ورد فى هذا الحكم بأنه " وإن كانت المحكمة الإدارية العليا قد سبق لها قضاء - فى حكمها السابق فى ١٩٨٥/٥/٢٥ - مفاده اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعن فى القرار الصادر بإعلان نتيجة الإنتخابات ، إلا أنه ليس ما يمنع المحكمة من العدول عن ذلك ... ".

= وخصائصها ، فيجوز حجية الاحكام وبالتالى يقيد المحكمة عند نظر موضوع الدعوى حكمها فى ١٩٦٧/٥/٦ سالف الاشارة.

(١) الدكتور عبد المنعم جيرة :المرجع السابق - ص ٩٧ وما بعدها .

وعلى فرض غير صحيح هو أن قرار إعلان نتائج الإنتخابات لمجلس الشعب هو من القرارات الإدارية ، ومع ملاحظة أن مجلس الشعب كسلطة عامة مستقلة لها شخصيتها المعنوية المنفصلة عن أعضاء المجلس ، لم يكن طرفا فى هذه الدعاوى حيث لم يكن ممثلا فى الخصومة على نحو ما سبق بيانه ، فإن أثر حجية الحكم بالإختصاص يقتصر على خصوم هذه الدعاوى دون أن يمتد إلى الغير.

ومن ناحية أخرى وتأسيسا على ما نراه من أن مجلس الشعب يعد من الجهات ذات الإختصاص القضائى بصدد مسألة الفصل فى صحة عضويته على نحو ما سنفصله فيما بعد ، فإنه قد يثور التساؤل حول مدى التزامه بحجية هذه الأحكام بالإختصاص على فرض صدورها أو تحققها ضمنا بأحكام محكمة القضاء الإدارى القاضية بوقف التنفيذ لقرار اعلان نتائج الإنتخابات والصادرة فى ١٩٨٧/٤/٢١، أى قبل انعقاد المجلس فى ١٩٨٧/٤/٢٢ .

وفى تقديرنا أن الحجية النسبية للحكم بالإختصاص فى هذه المسألة لا تمتد إلى مجلس الشعب ، فلا يكون ملتزما بها ، وذلك تأسيسا على ان الأحكام ذات الحجية النسبية لا تتعلق بالنظام العام وذلك بالرغم من نص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات التى تقضى بأن "الدفع بعدم اختصاص المحكمة لإنتفاء ولايتها أو لسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها" ، وإلا ما كان المشرع فى حاجة إلى تنظيم حالات تنازع الإختصاص بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الإختصاص القضائى وذلك فى الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، ليس فقط فى حالة التنازع الإيجابى بينهما، وإنما كذلك فى حالة التنازع السلبى ، بالرغم من أن قانون المرافعات الحالى قد أوجب فى المادة ١١٠ منه على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن

تشفع هذا القضاء "بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الإختصاص متعلقا بالولاية".

وموقف المحكمة الإدارية العليا والقضاء الإدارى حول الإلتزام بهذه النصوص الواردة فى قانون المرافعات بالغ الدلالة على انتفاء تعلقها بالنظام العام، " فالكثير من الأحكام الصادرة من جهة القضاء الإدارى لم ترضخ للمادة ١١٠ من قانون المرافعات ، ولم تكن تلتزم بكثير من أحكام عدم الإختصاص الوظيفى التى تحال إليها من جهة القضاء العادى ، وصدرت من جهة القضاء الإدارى أحكام متضاربة فى هذا المجال ، بل وصل التضارب إلى حد صدور أحكام متضاربة فى هذا المنحى من المحكمة الإدارية العليا ذاتها .فمنها احكام أيدت مذهب الأحكام التى تنادى بعدم الرضوخ للمادة ١١٠ مرافعات ، ومنها أحكام أيدت الرضوخ لهذه المادة. وظل هذا الوضع المتذبذب إلى أن صدر حكم من المحكمة الإدارية العليا مشكلة من أحد عشر مستشارا (عملا بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة) انتهى إلى القول بأن جهة القضاء الإدارى لا تلتزم بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقا للمادة ١١٠ مرافعات ،إذا كانت هذه الدعاوى المحالة خارجة عن الإختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة" (١) . ويفيد هذا الحكم الأخير بغير شك وبمفهوم المخالفة أن العكس كذلك صحيح وذلك بصدد الأحكام بالإختصاص وليس بعدم الإختصاص مع الإحالة فقط ، فإذا لم تكن المحكمة الإدارية العليا ملتزمة بهذه الأحكام النهائية رغم مالها من حجية ، فليس لها أن تطالب غيرها من المحاكم أو الجهات ذات الإختصاص القضائى بالإلتزام بحجية ما تصدره من أحكام حول الإختصاص الولائى لها .

---

(١) المستشار محمد نصر الدين كامل : اختصاص المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٩ - ص ٣٧٩ .ويراجع حكم المحكمة الإدارية العليا بالتشكيل المشار إليه والصادر فى ١٩٨٦/٤/٢٧ فى الطعون أرقام ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق و ١٦ لسنة ٢٩ ق و ٧١١ - ٢٨٢٧ - ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق .

يؤكد ذلك أيضا أنه - على خلاف الأمر فى فرنسا - استقر القضاء العادى والإدارى فى مصر - بعد قدر من التردد - على أن الحكم الصادر من محكمة خارج حدود اختصاصها (أيا كان نوع الحكم وقتيا كان أم نهائيا ، فى موضوع الدعوى أو المسائل الأولية أو الفرعية عنها كالحكم بالإختصاص) لا يحوز حجية الأمر المقضى ويعتبر كأن لم يكن ، ويكون للمحكمة ذات الولاية إذا ما رفع إليها النزاع أن تنظر فيه كأنما لم يسبق عرضه على القضاء ، حيث قضت محكمة النقض بأن توزيع ولاية القضاء بين المحاكم المختلفة هو من النظام العام وكل قضاء فى خصومه تصدره محكمة ليس لها ولاية عليها لا تكون له حرمة ولا حجية فى نظر القانون (١) ، ومن ثم فإن الحكم الذى يخرج على قواعد الإختصاص المتعلقة بالولاية ، أى الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها ، لا يحوز حجية أمام المحكمة المختصة ، إذ يعد معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية(٢).

. والقضاء الإدارى بدوره استقر على أنه يتعين " فحص اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم لمعرفة ما إذا كان قد صدر من هيئة لها ولاية قضائية فى اصداره من عدمه حتى يمكن النظر فى توافر باقى شروط حجية الأمر المقضى به . ذلك لأنه لكى يجوز التمسك بتلك الحجية يتعين كشرط أساسى أن يكون هناك حكم قضائى صادر من جهة قضائية لها ولاية فى النزاع المطروح عليها ، فإذا لم يكن للمحكمة ولاية لم يكن لحكمها حجية الأمر المقضى به

---

(١) راجع الأحكام المشار إليها فى الوسيط فى شرح القانون المدنى للأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهورى - الجزء الثانى - ص ٦٥١ .

(٢) محكمة النقض ف ١٩٧٤/١/٢٦ ،مجموعة السنة ٢٥ ص ١٢٨٦ - وفى ١٩٦٧/٥/٢ ، مجموعة السنة ١٨ ص ٩٣١ - وفى ١٩٦٦/٢/٢٤ مجموعة السنة ١٧ ص ٤١٢ .

واصبح ولا أثـر لـه وغيـر جائـز تنفيـذه " (١) . ومن ناحيتها اكدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء حيث قضت حديثا - نسبيا ، بـأن " المقرر قانونا أن حجية الأمر المقضى لا تثبت إلا أن يكون لجهة القضاء الولاية فى الحكم الذى أصدرته ، فإن انتفت ولايتها لم يحز حكمها تلك الحجية ويبقى بعدئذ أن كل ذى شان وشأنه فى اقامة دعواه أمام محكمة التنازع أن قدر من جانبه تنازعا بين الأحكام مما يستنهض له ولاية محكمة التنازع لبيان أولوية التنفيذ فى هذا المنحى وأى الأحكام صدر من جهة لها ولاية الحكم فى الدعوى "(٢) .

وفقه المرافعات كذلك يكاد أن يجمع على أن الأحكام الصادرة بالمخالفة لقواعد توزيع الاختصاص الولائى لاتحوز حجية الأمر المقضى فى مواجهة جهة القضاء المختصة أصلا بنظر النزاع ولكنها تحوز تلك الحجية بالنسبة للمحكمة التى أصدرتها وإلى غيرها من محاكم الجهة القضائية التى تتبعها (٣).

---

(١) محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٦١/٦/٢٥ قضية ١١٨٤ لسنة ١٤ ق ، المجموعة السنة ١٥ ص ٢٦٩ .

(٢) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٧٨/٤/٨ قضية ٢٨٣ لسنة ١٨ق ، مجموعة ١٥ سنة جزء ١ ص ٢١٢ - راجع كذلك حكمها فى ١٩٧٧/٤/٩ قضية ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق ، ذات المجموعة ص ٢١٩٨ وفيه رفضت المحكمة الاعتداد بالتفسير الصادر من المحكمة الدستورية العليا لنص المادة ٩٦ من الدستور بإعتباره تفسيرا ملزما ، استنادا إلى عدم اختصاص هذه المحكمة بالتفسير الملزم لنصوص الدستور.

(٣) الأستاذ الدكتور أحمد أبو الوفا : المرجع السابق ص ٣٢٠ .

الأستاذ الدكتور أحمد مسلم : أصول المرافعات - ١٩٧١ - ص ٣٠٤ .

الأستاذة الدكتورة أمينة النمر : قوانين المرافعات - الكتاب الأول - ١٩٨٢ - ص ٢١٢ .

راجع كذلك حكم محكمة النقض فى ١٩٨٠/١/٢٨ طعن رقم ١٠٩ لسنة ٤٣ق حيث قضت فيه بأن صدور حكم حائز لقوة الأمر المقضى من جهة قضائية غير مختصة - ولائيا - لا حجية له أمام الجهة القضائية المختصة ، وإنما يحتفظ بحجيته أمام محاكم الجهة التى أصدرته .

وتفسير القضاء سالف الذكر والفقه المؤيد له ، أن الأحكام المشار إليها والتى تخالف قواعد الاختصاص الوظيفى أو بالأحرى الولائى ، هى أحكام منعدمة لا حجية لها بل ولا أثر قانونى لها وغير جائزة التنفيذ على حد ما قضت به محكمة القضاء الادارى فى حكمها السالف ، ومن ثم يكون لمجلس الشعب ، وسواء تم اعتباره جهة ذات اختصاص قضائى أم لا ، اهدار حجية الأحكام الصادرة بإختصاص جهة القضاء الادارى بالنظر فى الطعون ضد قرار اعلان نتائج الانتخابات للمجلس ، بإعتبارها أحكاما منعدمة تخالف قواعد الاختصاص الولائى المقررة فى الدستور ، والتى تخص مجلس الشعب وفقا للمادة ٩٣ بالفصل فى الطعون فى صحة عضويته حيث أن مقتضى النظر فى مشروعية القرار بإعلان نتائج الانتخابات المساس بعضوية من أعلن فوزهم فيها بغير جدال ، اضافة إلى أن هذا القرار ليس من القرارات الادارية على نحو ما سبق شرحه ، ومن ثم لا يدخل النزاع حوله ضمن الاختصاص الولائى لمحاكم القضاء الادارى ، خاصة وأنه من الجلى بوضوح بالغ لا احتمال فى الجدل بشأنه أن مجلس الشعب ليس من جهات الادارة ولا من المرافق العامة بالمعنى المستقر عليه فى القانون الادارى ، ومن ثم فمن المستبعد كلية القول بأنه يدخل فى اطار " المنازعات الادارية " ما يتصل بمجلس الشعب من مسائل تتعلق بتكوينه أو تشكيله .

وانعدام الأحكام القضائية هو أمر مسلم به فقها وقضاء بغير جدال ، وإن وقع خلاف فهو بشأن تحديد حالات الانعدام وهى مسألة لها آثارها العملية ، لأن اعتبار الحكم باطلا لن يمنع فى حالة صيرورته باتا وغير قابل للطعن عليه من احترام حجيته وعدم جواز العودة إلى مناقشته سواء أمام الجهة القضائية التى أصدرت الحكم أو أمام الجهة التى اعتدى على اختصاصها ، شأنها فى ذلك شأن الأحكام الصحيحة. أما إذا اعتبرت مثل هذه الأحكام منعدمة فهى لا وجود لها ولا ينبغى الاعتداد بها أمام أية محكمة ، وبالنسبة لأية

جهة قضائيــة أو غير قضائيــة ، فالحكم أما قائم وأما معدوم ولا يصح القول بأن الحكم معدوم فى مواجهة جهة معينة وقائم فى الوقت ذاته فى مواجهة جهة قضائيــة أخرى .

والمحكمة الادارية العليا تقضى دوما بأن " الحكم المعدوم وهو الذى تجرد من الأركان الأساسيــة للحكم والتى حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائيــة ، وأن يصدر بما لها من سلطة قضائيــة ... هذا الحكم يعتبر غير موجود وغير منتج لأى أثر قانونى ولا يلزم الطعن فيه للتمسك بإنعدامه ، وإنما يكفى انكاره عند التمسك بما اشتمل عليه من قضاء ، كما يجوز الطعن فيه بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة " (١).

ولاتقتصر حالات انعدام الحكم القضائى فى مذهب المحكمة الادارية العليا على حالة تجرد الحكم من الأركان الأساسيــة له ، وإنما تمتد هذه الحالات كذلك إلى الأحكام التى "تنطوى على عيب جسيم وتمثل اهدارا للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته " (٢).

أما محكمة النقض فإنها تسلم بإنعدام الحكم القضائى فى حالة تجرده من اركانه الأساسيــة ، وفى ذلك قضت بأن القاعدة هى أن " الحكم القضائى متى صار صحيحا منتجا لآثاره فيمتنع بحث أسباب العوار التى تلحقه إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسبة ... ويجوز استثنــاء ... رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك إذا تجرد الحكم من أركانه الأساسيــة وقوامها صدوره من قاض له

(١) المحكمة الادارية العليا فى ١٩٨٠/٦/٧ قضية ٥٣٧ لسنة ٢٢ ق ، المجموعة السنة ٢٥ ص ١١٣ - وأحكامها المنشورة فى الموسوعة الادارية الحديثة سالفة الاشارة - الجزء ١٥ : فى ١٩٦١/٢/١٨ قضية ٧٧٠ لسنة ٥ ق ص ٦٧٥ رقم ٥٠٧ - وفى ١٩٧٩/٦/١٧ قضية ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق ص ٦٧٩ رقم ٥١١ وفى ١٩٨٢/١٢/٢٦ قضية ٧٣٧ لسنة ٢٤ق ص ٦٨١ رقم ٥١٢ .

(٢) حكمها فى ١٩٧٠/١١/٢١ قضية ٤٠٥ لسنة ١٤ ق ، المجموعة السنة ١٦ رقم ٥ ص ٢٩ وكذلك الأحكام المشار إليها فى الهامش السابق .

ولاية القضاء في خصومة مستكملة المقومات أطرافا ومحلا وسببا وفقا للقانون " (١).

غير أنه يلزم ملاحظة ان القضاء العادى والادارى فى مصر لايستلزم أن يكون تقرير انعدام الحكم القضائى من خلال حكم قضائى ، وهو ما نعتقد فى وجوبه ، فوفقا لقضاء محكمة النقض فإن " الحكم المعدوم هو والعدم سواء ولا يرتب اى أثر قانونى ولا يلزم الطعن فيه للتمسك بإنعدامه ، وإنما يكفى إنكاره عند التمسك به بما اشتمل عليه من قضاء ، ويجوز رفع دعوى مبتداة بطلب انعدامه "(٢) وهو ذات ما ورد فى حكم المحكمة الادارية العليا سالف الذكر ، حيث يعتبر الحكم فى هذه الحالة مجرد واقعة مادية وذلك قياسا على القرار الادارى المنعدم ، وفى ذلك تشير المحكمة الادارية العليا إلى " ان القرار الادارى المعدوم ، حكمه فى ذلك حكم الأحكام المعدومة ، ليس من شأنه ان يرتب اى أثر قانونى قبل الأفراد أو يؤثر فى مراكزهم القانونية ، ويعد مجرد واقعة مادية لايلزم الطعن فيه أمام الجهة المختصة قانونا للحكم بتقرير انعدامه ، وإنما يكفى انكاره عند التمسك به وعدم الاعتداد به " (٣).

ولا يختلف موقف الفقه عن موقف القضاء كثيرا ، فغالبية الفقه تأخذ بنظرية الحكم المنعدم تأسيسا على أن الحكم القضائى الذى يفقد أحد عناصره الأساسية نتيجة ما قد يشوبه من عيب جسيم لا يمكن القول بوجوده منذ صدوره ، ومن ثم يكون منعدما ولا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه ، ويكون غير قابل للتصحيح لأن غير

---

(١) حكمها فى ٨٢/٣/٢ قضية ٥٠٩ لسنة ٤٥ ق ، المحاماة السنة ٦٤ عدد ١ و ٢ ص ١٠٢ - وفى ١٩٨١/٤/٢٩ ، المجموعة السنة ٣٢ عدد ١ ص ١٣٢ - وفى ١٩٨٧/٦/١٤ قضية ١٢٩٨ لسنة ٥٣ ق ، لم ينشر بعد .

(٢) حكمها فى ١٩٧٢/٣/٧ ، المجموعة السنة ٢٣ عدد ١ ص ٣١١ - وفى ١٩٨٧/١/٢٢ قضية ١٣٧٦ لسنة ٥١ ق ، بمجلة ادارة قضايا الحكومة - السنة ٣٢ عدد ٢ - ص ١٣٦ .

(٣) حكمها فى ١٩٦٨/١١/٢٣ المجموعة السنة ١٤ ص ٩٠ :

الموجود لا يمكن تصحيحه ، فالانعدام كالموت لا شفاء فيه ، ومع ذلك يمكن طلب تقرير بطلانه ولو بعد مرور مواعيد الطعن فى الأحكام، كما يجوز انكاره دون حاجة إلى الطعن فيه (١) .

ولا يهدم فكرةانعدام الأحكام القضائية أنها بلا سند تشريعى(٢)، إذ الانعدام حالة بديهية تفرضها طبيعة الأشياء دون حاجة إلى نصوص تشريعية ، فالقانون لا يحتاج إلى تقرير العدم ولا إلى تنظيمه ، كما أن لفكرة الانعدام آثارها العملية الهامة وذلك بالمقابلة مع البطلان الذى يقبل التصحيح ، فالعمل القانونى لكى يتصف بالصحة أو البطلان فإنه يجب أن يوجد أولا ، فإذا لم يوجد فإنه لا يمكن منطقيا أن نطلق عليه أحد هذين التكييفين ، ومعنى ذلك أن الحكم المنعدم تنتفى عنه الطبيعة القضائية ، فلا نكون فى هذه الحالة إزاء عمل قضائى ، مما يحول دون تمتعه بحجية الأمر المقضى ، وتحرره من قاعدة عدم جواز المساس به ، وذلك خلافا للبطلان حيث نظل فى نطاق فكرة العمل القضائى .

(١) الأستاذ الدكتور أحمد ابو الوفا : المرجع السابق - ص٣١٦ .
رسالة الأستاذ الدكتور وجدى راغب : النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات - ١٩٧٤ - ص٤٠٣ .
رسالة الأستاذ الدكتور أحمد فتحى سرور : نظرية البطلان فى قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٥٩ - ص ١٨٤ .
رسالة الدكتور عبد القادر سيد عثمان : اصدار الحكم القضائى - ١٩٨١ - ص٣٠٥ .
الدكتور مصطفى كمال وصفى : أصول اجراءات القضاء الادارى - الطبعة الثانية ١٩٧٨ - ص٥٠٢ .
الأستاذ سعيد عبد السلام : الحكم المنعدم فى ظل قواعد المرافعات والاجراءات الجنائية - مجلة المحاماة السنة ٦٣ - عدد ٣ و ٤ - ص ٩٩ .
(٢) راجع الأستاذ الدكتور فتحى والى : نظرية البطلان فى قانون المرافعات - الطبعة الأولى ١٩٥٩ - ص ٤٦٠ وما بعدها - وهو من الأقلية الفقهية التى ترفض تأييد نظرية الحكم المنعدم رغم تسليم القضاء فى مجموعه بها .

ولعل المشكلة الحقيقية تتمثل في غموض معيار الانعدام لتمييزه عن البطلان ، سواء في حالة تأسيس الانعدام على تجرد الحكم من أركان انعقاده ، إذ لم يتحقق الاجماع حتى اليوم على ما يعد من هذه الأركان وما لا يعد كذلك ، أو في حالة تأسيس الانعدام على ما شاب الحكم من عيب جسيم أو جوهري ، وذلك لعدم الاتفاق حتى اليوم على معيار هذه الجسامة .

وفي تقديرنا أن العيب الجسيم في الحكم يتحقق - كما هو الأمر بالنسبة إلى القرار الاداري - إذا جاء مخالفا لأحد أحكام الدستور ، ومن تطبيقات ذلك ما قضت به المحكمة الادارية العليا من انعدام الحكم لصدوره في جلسة سرية بالمخالفة لأحكام المادتين ١٦٩ من الدستور و ١٧٤ من قانون المرافعات (١)، ومن هنا فإن تصدي أحكام القضاء الاداري لمسألة صحة عضوية مجلس الشعب ، مهما تظاهرت بأنها لا تمسها ، يؤدي إلى انعدام هذه الأحكام لمخالفتها نص المادة ٩٣ من الدستور سالفة الذكر ، ومن ثم يحق لمجلس الشعب اهدارها وانكارها عند التمسك بما اشتمل عليه أي منها من قضاء ، بإعتبارها مجرد عقبة مادية وليست من الأحكام القضائية أو الأعمال القانونية عموما .

ونخلص من ذلك كله إلى أن أحكام القضاء الاداري بإختصاصها بنظر الطعون ضد قرار اعلان نتائج الانتخابات لمجلس الشعب ، لا حجية لها أمام مجلس الشعب لصدورها عن جهة قضائية غير مختصة ولائيا بذلك ، حيث من المحتم أن يؤدي الحكم في هذه الطعون إلى المساس بعضوية بعض أعضاء المجلس ، مما يدخل الفصل فيها في ولاية مجلس الشعب ذاته ، وذلك استنادا إلى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا ، إذا اعترفنا لمجلس الشعب

---

(١) المحكمة الادارية العليا في ١٩٧٥/٥/٢٤ قضية ٧٢٨ لسنة ١٨ ق ، المجموعة السنة ٢٠ ص ٤٢٥

بصفة الجهة ذات الاختصاص القضائى عندما يمارس هذا الاختصاص . أما إذا لم نعترف بذلك ، فلا يغير ذلك من الأمر شيئا إذ تعد أحكام القضاء الادارى المشار إليها من الأحكام المنعدمة لمخالفتها الصريحة للمادة ٩٣ من الدستور مما يجعلها مشوبة بعيب جسيم لا يكفى معه تقرير بطلان هذه الأحكام وإنما يتعين تقرير انعدام وزوال صفة الأحكام القضائية وطبيعتها عنها .

ب- الحكم بوقف التنفيذ :

كما سبق وأشرنا فقد صدرت أحكام القضاء الادارى فى شأن الخلاف الناشب عام ١٩٨٩ ، بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإعلان نتائج الانتخابات التشريعية التى جرت عام ١٩٨٧ فى الدوائر الانتخابية التى تم الطعن فى نتائجها ، مع ما يترتب على ذلك من آثار اهمها اعلان فوز الطاعنين فى هذه الانتخابات (١).

ومع ملاحظة أن هذه الأحكام " الوقتية " الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطلبات " المستعجلة " المقدمة من الطاعنين ، والتى أيدتها المحكمة الادارية العليا ، قد تأسست أصلا على الحكم بإختصاص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى طلبات الغاء قرار اعلان نتائج الانتخابات وبالتالى طلبات وقف تنفيذها ، وهو ما انتهينا إلى عدم حجيته فى مواجهة مجلس الشعب وانعدامه ، فإنه يمكن القول بإنعدام تلك الأحكام الوقتية وعدم حجيتها كذلك لورودها على معدوم، وقياسا على قاعدة ان ما بنى على باطل فهو باطل . ومع ذلك فإنه مع التغاضى عن ذلك وافتراض أن الاختصاص ينعقد جدلا لمحاكم

---

(١) جاء الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٧/٤/٢١ قضية ٣٣٨٥ لسنة ٤١ ق ، بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم اعلان فوز حزب العمل بمقعد واحد فى انتخابات مجلس الشعب عن كل دائرة من الدوائر المطعون فى نتائجها (٢٩ دائرة) مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وفى القضية ٣٤٥٣ لسنة ٤١ ق ، بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم فوز المدعى بإعتباره .....

القضاء الادارى بالفصل فى هذه الطعون ، فإن هذه الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ يشوبها البطلان بل والانعدام لما يلى :

١ - ان مجال طلب وقف التنفيذ يقتصر على القرارات الادارية ، بل وبعضها فقط ، والقرار بإعلان نتائج الانتخابات ليس كذلك ، إذ هو تعبير عن إرادة الناخبين وليس عن ارادة الادارة كما سبق الشرح ، بدليل أنه لو كان من القرارات الادارية لكانت الادارة قادرة على تنفيذه علاوة على سحبه أو الغائه أو تعديله فى الحدود المقررة قانونا ، وهو ما لم يتحقق مما يؤكد عدم تمتع الادارة بصلاحية ذلك وعدم اختصاصها بوضعه موضع التنفيذ ، فى حين أن وقف التنفيذ يفترض عكس ذلك (١) .

٢ - من حيث مدى السلطات التى يتمتع بها القاضى الإدارى إزاء طلب وقف التنفيذ ، فمن المستقر عليه أنه على المحكمة أن تكتفى بصدد تقدير جدية الأسباب التى يستند إليها الطاعن فى طلب الإلغاء ، بالنظر فى ظاهر الأمر دون التعمق فى الموضوع والخوض فى تفاصيله ، بحيث يقتصر دورها على مجرد القاء نظرة أولية على الأوراق وبالقدر الذى يسمح لها بتكوين رأى فى خصوص وقف التنفيذ ، دون أن تستبق قضاء الموضوع وتنتهى إلى تكوين عقيدة فيها ، وهو ما لم تلتزم به محاكم القضاء الادارى فى أحكامها سالفة الذكر إذ تعرضت تفصيلا لموضوع الدعوى وأسبابها بما يتجاوز ما استقر عليه القضاء من حدود .

(١) وفى ذلك تقول المحكمة الادارية العليا " أن الأصل فى القرار الادارى هو نفاذه وسريان حكمه إلى أن تبطله الادارة نفسها استنادا إلى سبب من أسباب البطلان أو تسحبه فى الحدود التى يجوز السحب فيها أو يقضى بإلغائه لمخالفته للقانون ... وبهذه المثابة فإن وقف تنفيذ القرار ينطوى على خروج من هذا الأصل " حكمها فى ١٩٦١/٦/٢٤ قضية ١٥٨ لسنة ٦ ق . ويستفاد من هذا الحكم أن وقف تنفيذ القرار من قبل القضاء الادارى لا ينصرف إلا إلى القرارات التى يجوز سحبها أو ابطالها من جانب الادارة والقضاء .

كما أنه يتعين على المحكمة عند بحث شروط وقف التنفيذ الا تمس أصل الحق الذى ثار النزاع بشأنه ، حتى لا تتقيد عند الفصل فى الموضوع بما انتهت إليه فى شأن وقف التنفيذ ، وهو أيضا ما لم تلتزم به المحكمة عندما قضت بوقف التنفيذ مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها اعلان فوز الطاعنين فى الانتخابات وهو ما يعنى ضمنا - وبوضوح - عدم صحة عضوية من تم اعلان فوزهم بدلا منهم ، مما أدى بعد ذلك إلى صدور الحكم الموضوعى مطابقا لحكم وقف التنفيذ نتيجة تقيد المحكمة سلفا بما انتهت إليه فى الحكم الأخير حتى لا تقع فى تعارض أو تناقض ولو كان ظاهريا .

٣ - أنه كان يتعين على المحكمة أن تراعى عند بحث شرط الاستعجال فى طلب وقف التنفيذ ، ما يترتب على القرار من نتائج يتعذر تداركها ، وكذلك نفس الأمر بالنسبة لحكمها بصدد وقف التنفيذ ، أى النتائج التى يتعذر تداركها نتيجة حكمها بوقف تنفيذ قرار اعلان نتيجة الانتخاب واعلان فوز الطاعنين ، وذلك إذا ما جاء الحكم فى الموضوع برفض الدعوى ، وبالتالى لم يكن من داع للحكم بإعلان فوز الطاعنين كأثر من آثار الحكم بوقف التنفيذ .

٤ - من المستقر عليه أن آثار حكم وقف التنفيذ تقتصر على التزام الجهة الادارية بالكف فورا عن موالاة التنفيذ واعادة الحال إلى ما كان عليه ، دون أن يصل الأمر - كما هو الشأن فى تنفيذ احكام الالغاء - إلى هدم القرار الادارى المحكوم بإلغائه كأنه لم يكن، ثم بناء حالة جديدة وفقا لمقتضى حكم الالغاء . ومؤدى ذلك أنه أنه كان يتعين على المحكمة أن يقتصر حكمها على الأمر بوقف التنفيذ دون التعرض لآثار ذلك ، إذ أنها بما استلزمته صراحة أو ضمنا فى أحكامها من ضرورة اعلان فوز الطاعنين ، تكون قد أنهت الخصومة بغير حكم فى موضوعها من خلال التسليم بطلبات المدعين،

رغم أنه يتعين لصدور الحكم بوقف التنفيذ قيام النزاع فى دعوى الالغاء واستمراره حتى الفصل فى الموضوع .

٥ - ان اشتراط المشرع لوقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه بالالغاء أن تكون نتائج تنفيذه مما يتعذر تداركها مستقبلا إذا ما تم الحكم بالغاء هذا القرار موضوعا ، يعنى كذلك ضرورة الا تكون هذه الآثار قد ترتبت بالفعل ، فمتى ثبت أن القرار قد نفذ وأنه قد رتب آثاره فعلا ، تعين على المحكمة رفض طلب وقف تنفيذه لعدم جدواه . والقرار بإعلان نتائج الانتخابات - على فرض أنه من القرارات الادارية وهو ليس كذلك - تترتب آثاره ، وهى عضوية مجلس الشعب ، بمجرد صدور الاعلان ، بمعنى أن هذا القرار يستنفد أغراضه بمجرد صدوره ، فمن هذه اللحظة تثبت عضوية مجلس الشعب لمن أعلن فوزهم، دون توقفه على خطاب وزير الداخلية لكل منهم أو انعقاد المجلس فى أولى جلساته أو حلف اليمين الدستورية أو أى اجراء آخر على نحو ما سبق شرحه . كما أنه بمجرد صدور القرار بإعلان النتائج من وزير الداخلية ، فإنه يخرج الاختصاص بتنفيذه عن ولايته ، إذ ليس فى خطابه المرسل للمعلن فوزهم من دلالة سوى أنه وسيلة قانونية لوصول العلم بنتائج الانتخابات إليهم.

وتبعا لما تقدم فإن مثل هذا القرار لايكون قابلا لطلب وقف التنفيذ . ومن الواضح أن القضاء الادارى قد وقع فى خلط حول آثار هذا القرار ، بين ثبوت عضوية المجلس من ناحية والمشاركة فى جلساته من ناحية أخرى ، علاوة على أنه فى مثل هذه الدعوى يكون المطلوب هو الفصل فى الدعوى على وجه السرعة (١) ، وهو أمر يختلف جذريا عن الطلبات المستعجلة ، حيث المنازعة فى الحالة

(١) أنظر فى هذا الموضوع الأستاذ الدكتور : أحمد أبو الوفا - وصف الدعوى بوجوب نظرها على وجه السرعة - مجلة المحاماة السنة ٣٨ - عدد ١ - ص٦٥ وما بعدها .

الأولـى هي منازعة موضوعية تفصـل فيهـا المحكمة على وجه السرعة فصلا موضوعيـا ، فى حين أن الحكم فـى الطلبـات المستعجلـة هو حكم وقتـى دون البت فـى أصل الحق الذى يترك لتحكـم فيـه المحكمة المختصـة بالفصـل فـى الموضوع (١) .

٦ - وأخيرا يمكن اعتبـار الحكم بوقف التنفيـذ واعلان فوز الطاعنيـن منعدما وذلك لمخالفتـه قواعد الدستـور ، إذ مقتضـى تنفيـذ هذا الحكم ومؤداه اسقـاط عضوية من أعلن فوزهم بدلا من الطاعنيـن دون توقف على رضاء أو موافقة مجلس الشعب أو إرادتـه ، مما يعد مخالفـة صريحة للمـادة ٩٣ من الدستـور وخاصة فقرتهـا الأخيـرة التـى تنص على أنه " لاتعتبـر العضوية باطلة إلا بقـرار يصـدر بأغلبيـة ثلثـى أعضاء المجلس " ، وهو كذلك الشرط الوارد فـى المـادة ٩٦ منه التـى تنظـم اسقاط العضويـة لغيـر سبب عدم صحة العضويـة . يضاف إلى ذلك ، وكمـا سبق الشرح ، فإن مقتضـى تنفيـذ هذا الحكم أن يكون تشكيـل مجلس الشعب مخالفـا لصريـح المـادة ٨٧ من الدستـور التـى تستوجب أن يكون نصف أعضاء المجلس على الأقـل من العمال والفلاحيـن .

ومن هنا فإن موقف مجلس الشعب فـى عدم الاعتـداد بهذه الأحكـام وحجيتهـا يقـوم على أساس صحيح قانونـا ، حيث آثـر المجلس عدم التـردى فـى شبهـة عدم دستوريـة تشكيلـه بالمخالفـة الصريحة للدستـور وأحكامه ، مفضلا استمـرار عضوية من يؤدى تنفيـذ أحكام القضاء الادارى إلى زوال عضويتهـم ، إلى حين صدور الحكم الموضوعى

(١) الدكتـور محمدعلى راتب : قضاء الأمور المستعجلـة - الطبعـة الرابعـة - ص ٥٢ .

ويؤكد ذلك ما وقع من تراخ فـى صدور الحكم البات فـى طلبات وقف التنفيـذ من المحكمة الادارية العليـا بعد مرور عامين تقريبـا على رفع الدعوى أصلا أمام محكمة القضـاء الادارى ، مما يشكك فـى صفة الاستعجـال بصـدد هذا الطلب .

على الأقل ، ثم حل الخلاف على أى وجه بعد ذلك ، متحملا على أقصى تقدير المسئولية عن هذا الخطأ ، إذا قرر القضاء أنه كذلك ، وحكم بالتعويض عنه ، خاصة وأن تنفيذ الحكم الوقتى من قبل المجلس يعنى اعترافا ضمنيا بأن المجلس كان منذ انعقاده إلى يوم التنفيذ باطلا ، مما يهز الاستقرار التشريعى إلى درجة كبيرة ، إذ قد يتم التشكيك فى مشروعية كل ما صدر عن المجلس من قوانين وقرارات وتصرفات على نحو ما سبق الاشارة إليه .

خلاصة ما تقدم ، وبعيدا عن التأويلات السياسية التى طرحت أو يمكن أن تطرح فى هذا الشأن ، ورفضا لكل محاولات اهدار الثقة فى السلطة التشريعية على نحو كامل بالهجوم السياسى الذى تشنه الأحزاب ، فإننا نرى أن موقف مجلس الشعب يمكن تفسيره قانونا - وليس سياسة أو فصلا أو ملاءمة - على الوجه التالى :

١ - أنه غير ملزم بتنفيذ خطاب وزير الداخلية أو قراره بشأن استبدال عضوية المجلس من بعض الأعضاء لغيرهم ، لعدم صلاحية الوزير فى ممارسة هذا الاختصاص ، ولاستناده فى هذا القرار إلى حكم منعدم أو على الأقل لا حجية له فى مواجهة المجلس .

٢ - أنه يرى فى حكم القضاء الادارى بصدد الاختصاص أنه حكم منعدم ، إذ ليس للقضاء - ولا لأية سلطة عموما - انكار أى اختصاص دستورى لسلطة أخرى ، واغتصاب ولايتها ، وإلا كان تصرفه منعدما ، وأنه إذا كان من المسلم به أن من حق القضاء دون نص أن يرى فى أحد القرارات الادارية ، بل والقوانين أحيانا ، أنه تصرف منعدم ، فإنه يحق لمجلس الشعب بدوره أن يرى فى بعض الأحكام أنها منعدمة ، ويتمسك بذلك دون حاجة للطعن فيه ، وهو الحق الذى يعترف القضاء ذاته بأنه مقرر حتى للأفراد العاديين ، فمن باب أولى يكون للسلطات العامة ذات الحق .

٣ - أنه تحقق من أن تنفيذ الحكم الوقتى للقضاء الادارى يؤدى إلى مخالفة الدستور من حيث تشكيل المجلس وتكوينه ، والمجلس ليس مجبرا على مخالفة الدستور والانسياق فى ذلك وراء احدى المحاكم ، بحجة عدم اهدار الأحكام القضائية او الامتناع عن تنفيذها ، إذ مقتضى مخالفة الدستور فى أحكامه الصريحة انعدام تلك التصرفات المخالفة للدستور كقاعدة عامة .

ومع ذلك وبالرغم من اعترافنا بأن المستقر فقها وقضاء أن التصرف المنعدم هو بمثابة عقبة مادية يجوز انكارها دون حاجة إلى الطعن فيه ، فإننا لا نوافق على أن يكون تقرير انعدام الحكم القضائى إلا بحكم قضائى ، ولعلنا نعثر فى المبادىء العامة للقانون على سند لهذه القاعدة ، مع ملاحظة ان ذلك لا يخل بما أبديناه من رأى حول حق مجلس الشعب فى تقرير انعدام الأحكام القضائية المتصلة بعضوية المجلس ، إذ أننا نرى فى المجلس ، بصدد هذه الخصوصية بالذات ، جهة ذات اختصاص قضائى .

الفصـل الثانـى
معيار تحديد الاختصاص بالفصـل فـى الطعون الانتخابيـة لمجلس الشعب

عضوية مجلس الشعب حق يرتبط بحق الترشيـح ، فكل من تتوافـر فيـه شروط الترشيـح لعضويـة مجلس الشعب يمكن أن يكون عضوا فيـه ، ومن ثم فهو حق مكفول دستوريـا لأى مواطن تتوافـر فيـه شروط العضويـة المقررة قانونـا . والحق فـى عضوية مجلس الشعب ، كأى حق ، هو مصلحة يحميها القانـون ، فالحمايـة ركن من أركان وجود الحق ، وعنصر من عناصر تكوينـه ، وتقليديـا تتـادى هذه الحماية فى تمكين صاحب الحق من الالتجـاء إلى القضـاء بدعوى يطلب فيهـا الزام من اعتدى على الحق بإحترامـه أو بعدم التعرض لصاحبـه فيـه ، أو بأداء الحق لصاحبـه ، فالحق يلزمـه إذن أن يتـزود بدعوى قضائيـة حتى يتسنـى لصاحبـه أن يطلب حمايتـه ، تلك الحماية التـى يتمثـل فيها ركن الجزاء فـى القاعدة القانونيـة وبالتالـى فـى الحق الذى تحميه تلك القاعـدة .

والغالب أن يحرص المشرع فـى كل دولـة على تحديد الجهة المختصـة بالفصـل فـى الدعوى التـى تحمى الحق فـى عضويـة السلطة التشريعيـة والانتخاب لها ، بدلا مـن أن يتـرك ذلك للقواعـد العامـة ، وهو الأمـر الذى يمكن أن نلاحظه فـى مصر ليس فحسب منذ عهدها الدستـورى الكامل الذى بدأ عام ١٩٢٣ ، بل ومنذ أولى خطوات تحويل مصر إلى دولـة دستوريـة قبل ذلك بحوالى ستيـن عاما .

التطـور التشريعـى للاختصـاص :

فـى ٢٢ أكتوبـر ١٨٦٦ صدرت لائحة تأسيـس مجلس شورى النواب وانتخاب أعضائه ، وأخذت هذه اللائحة بالنظـام الذى يعهد للمجلس النيابـى بالفصـل فـى صحة انتخاب أعضائه . إذ نص البنـد الثالث

عشر منها على أن : " يصير تحقيق حال كل عضو من أعضاء المجلس حين اجتماعهم بمعرفة قومسيون ، فإن وجد مستكمل الشروط المعتبرة المحررة فى البنود السابقة يقبل ، وإلا فتلغى نيابته وينتخب غيره من قسمه وجهته " . وجرت عبارة البند الرابع عشر كما يلى "بعد ما يصير تحقيق أحوال النواب المنتخبين بالقومسيون ، ويوجدون حائزين الأوصاف المذكورة فى البنود السابقة فيعطى قرار عنهم بالقومسيون ، ويعرض منه إلى رئيس المجلس ، ومنه أيضا إلى الأعتاب الخديوية ، ليعطى كل واحد منهم بيورلدى يتضمن كونه منتخبا فى ظرف ثلاث سنين فى شورى النواب " . وصدرت اللائحة الداخلية لمجلس شورى النواب فى التاريخ ذاته أى فى ٢٢ أكتوبر ١٨٦٦ بعنوان " حدود ونظام منامة مجلس شورى النواب " . ونظمت فى البنود السابع والثامن والتاسع إجراءات فحص وتحقيق صحة الانتخاب .

وفى فبراير ١٨٨٢ صدرت لائحة أساسية جديدة للمجلس ولكنها لم تتعرض لموضوع تحقيق صحة عضويته . ولذلك صدر قانون الانتخاب فى ٢٥ مارس ١٨٨٢ لينص فى المادة ٦٦ منه على أن لمجلس النواب دون سواه أن يحكم حكما باتا بصحة انتخاب أعضائه أو عدم صحته ، وبعد تحقيق الانتخاب فى مجلس النواب يصدر لكل نائب أمر عال بكونه منتخبا للنيابة خمس سنين . وواضح من هذا النص أن المشرع يعتبر ما يصدر من مجلس النواب فى هذا الشأن من "الأحكام" الباتة ، أى غير القابلة للطعن .

ثم ألغيت لائحة سنة ١٨٨٢ ، وصدر فى أول مايو ١٨٨٣ القانون النظامى المصرى وقانون الانتخاب . وقد تضمنا تنظيم "مجلس شورى القوانين " و " الجمعية العمومية " . ويشكل مجلس شورى القوانين من ١٤ عضوا معينا و ١٦ عضوا منتخبا . وتشكل الجمعية العمومية من النظار ومن رئيس ووكيلى وأعضاء مجلس شورى القوانين

ومن الأعيان المنتدبين وهؤلاء عددهم ٤٦ عضوا ويتم اختيارهم بطريق الانتخاب . ولم يقرر القانون لأى المجلسين السابقين الحق فى تحقيق الطعون الانتخابية والفصل فيها بل نصت المادة الرابعة والأربعون من قانون الانتخاب على أن الطعون تقدم لرئيس المجلس المختص فى خلال مدة معينة وهو يرسلها بعد علم المجلس بها إلى محكمة استئناف القاهرة لتحكم فيها قطعيا بدون مصاريف بعد سماع اقوال النائب العام.

وفى اول يوليو ١٩١٣ صدر القانون النظامى رقم ٢٩ لسنة ١٩١٣ بإلغاء نظام المجلسين والاستعاضة عنه بمجلس واحد يطلق عليه " الجمعية التشريعية " ، وقد صدر فى ذات التاريخ قانون الانتخاب رقم ٣٠ لسنة ١٩١٣ حيث ورد فى الباب الرابع منه احكام ابطال الانتخاب وسقوط العضوية . ونصت المادة التاسعة والأربعون على أنه لا يجوز طلب ابطال الانتخاب إلا لناظر الداخلية أو لأحد الناخبين فى المديرية أو المحافظة التى حصل الانتخاب المطعون عليه فيها . ويجب أن يذكر فى الطلب الأسباب التى بنى عليها وأن يقدم بالكتابة إلى رئيس الجمعية التشريعية أن كان الطلب متعلقا بانتخاب أحد أعضائها ، او إلى المدير أن كان متعلقا بإنتخاب أحد أعضاء مجلس المديرية . وذلك فى ثمانية أيام من تاريخ اعلان الانتخاب . ونصت المادة ٥٠ على أن" يرسل الرئيس أو المدير فى الثمانية الأيام التالية طلب ابطال الانتخاب إلى النائب العمومى وعلى هذا الأخير ان يقدمه إلى محكمة الاستئناف ان كان متعلقا بإبطال انتخاب أحد أعضاء الجمعية التشريعية أو إلى المحكمة الكلية الكائن بدائرتها مجلس المديرية أن كان الطلب متعلقا بأبطال انتخاب أحد أعضاء المجلس " .

ونصت المادة ٥١ على أن تحكم المحكمة نهائيا بغير رسوم فى الطلب المقدم إليها وذلك بعد اعلان المنتخب وسماع أقوال النيابة

العمومية فإن كان الطلب مبنيا على وقوع جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٤٨ تقيم النيابة أيضا عند الاقتضاء الدعوى العمومية أمام المحكمة عينها ضد كل شخص له يد فى الجريمة ، وتحكم المحكمة حينئذ فى الدعويين حكما واحدا .

وبهذا النظام يكون المشرع قد عدل عن قاعدة اختصاص المجلس بالفصل فى صحة عضويته ، بأن عهد بهذا الاختصاص إلى القضاء ممثلا بصدد عضوية الجمعية التشريعية فى محكمة الاستئناف ، أعلى محاكم القضاء من حيث الدرجة فى ذلك الوقت .

غير أنه مع بداية العهد الدستورى فى مصر بصدور الأمر الملكى رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٣ فى ١٩ إبريل ١٩٢٣ ، بالدستور المصرى الأول الذى وضعته لجنة تأسيسية وفيه عاد البرلمان إلى نظام المجلسين ، مجلس الشيوخ ومجلس النواب ، نصت المادة ٩٥ من هذا الدستور على أن " يختص كل مجلس بالفصل فى صحة نيابة أعضائه ، ولا تعتبر النيابة باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى الأصوات . ويجوز أن يعهد القانون بهذا الاختصاص إلى سلطة أخرى"، وبذلك عاد الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية إلى المجالس التشريعية ذاتها ، وهو ما قضت به المادة ٥٧ من قانون الانتخاب رقم ١١ لسنة ١٩٢٣ .

وفى ظل هذا الدستور ، اختلف مسلك مجلس النواب عن مسلك مجلس الشيوخ بالنسبة لتحقيق صحة نيابة الأعضاء . فقد قرر مجلس النواب فى جلسة ٢٢ مارس ١٩٢٤ تحقيق صحة نيابة جميع أعضائه . بينما قرر مجلس الشيوخ فى جلسة ٢٤ مارس ١٩٢٤ أن اختصاصه بالنظر فى صحة النيابة مقصور على الأعضاء المطعون فيهم فقط . وسار كل من المجلسين على المبدأ الذى اختاره . فاقتصر عمل لجنة الطعون فى مجلس الشيوخ على فحص الطعون دون

تحقيق صحة نيابة الأعضاء . أما لجنة مجلس النواب فإنها تحقق صحة نيابة جميع الأعضاء ، ولذلك سميت " لجنة فحص الطعون وتحقيق صحة النيابات " .

وفى ٢٣ أكتوبر ١٩٣٠ صدر أمر ملكى رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ بوضع نظام دستورى للدولة المصرية ، وقد نصت المادة الأولى منه على ان يبطل العمل بالدستور القائم (أى دستور ١٩٢٣) ويستبدل به الدستور الملحق بهذا الأمر . وعهد هذا الدستور بولاية الفصل فى الطعون الانتخابية إلى القضاء ، فنصت المادة ٩٠ منه على أن " تقضى محكمة الاستئناف منعقدة بهيئة محكمة نقض وابرام ، او محكمة النقض والإبرام إذا انشئت ، فى الطلبات الخاصة بصحة نيابة النواب والشيوخ أو بسقوط عضويتهم . ويحدد قانون الانتخاب طريقة السير فى هذا الشأن " .

ومع عودة دستور ١٩٢٣ فى ١٢ ديسمبر ١٩٣٥ بعد الغاء دستور ١٩٣٠ فى ٣٠ نوفمبر ١٩٣٤ ، انتهى اختصاص القضاء بالفصل فى هذه الطعون ، نتيجة عودة المادة ٩٥ سالفة الذكر إلى السريان والنفاذ .

وفى ٢٣ سبتمبر ١٩٥١ صدر القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥١ فيا يتعلق بالفصل في صحة نيابة أعضاء مجلس البرلمان ، ونصت مادته الأولى على أن " تختص محكمة النقض بالفصل فى صحة نيابة اعضاء مجلس الشيوخ والنواب الذين قدمت طعون فى صحة نيابتهم " . وقررت المادة الثانية " تقضى المحكمة ببطلان الانتخاب أو التعيين إذا توافر سبب من الأسباب التى ينص عليها الدستور أو قانون الانتخاب والتى تقضى بهذا البطلان " . ونصت المادة التاسعة على أن " تسرى أحكام هذا القانون على الطعون فى الانتخابات والتعيينات التى قدمت إلى المجلسين ولم يكن قد تم الفصل فيها

وقت العمل بأحكام هذا القانون ، وعلى رئيسى المجلسين أن يحيلا هذه الطعون بالحالة التى هى عليها إلى قلم كتاب محكمة النقض " .

وبسقوط دستور ١٩٢٣ بمقتضى الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ ديسمبر ١٩٥٢ ، وبمناسبة اعداد مشروع الدستور الجديد ثار الخلاف حول تحديد الجهة المختصة بالفصل فى صحة العضوية ، وإذ كان من المقرر فى مشروع هذا الدستور إنشاء محكمة دستورية عليا ، فقد انتهى المشروع إلى أنه لا يجوز ابطال انتخاب أو تعيين أحد أعضاء البرلمان أو اسقاط عضويته إلا بحكم من المحكمة العليا الدستورية وذلك على النحو المبين فى القانون . ولكن - وكما كان متوقعا - فإن السلطة الحاكمة لم تقر هذا النظام المثالى وحاولت التوفيق بين الاتجاهين ففصلت بين سلطتى التحقيق فى الطعون والفصل فيها ، ومن ثم صدر دستور ١٩٥٦ فنص فى المادة ٨٩ منه على أن " يختص مجلس الأمة بالفصل فى صحة نيابة أعضائه . وتختص محكمة عليا يعينها القانون ، بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى مجلس الأمة وذلك بناء على احالة من رئيسه . وتعرض نتيجة التحقيق على المجلس للفصل فى الطعن . ولاتعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى عدد أعضاء المجلس . ويجب الفصل فى الطعن خلال ستين يوما من عرض نتيجة التحقيق على المجلس . وعين القانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ بإصدار قانون عضوية مجلس الأمة ، المحكمة العليا وهى محكمة النقض ، وفصل فى المواد ١٧ : ٢١ الحكم الذى أجملته المادة ٨٩ من الدستور ، فنصت المادة ١٧ منه على أن تقوم محكمة النقض بالتحقيق فى صحة عضوية أعضاء مجلس الأمة . وقررت المادة ١٨ أن لكل ناخب أن يطلب ابطال الانتخاب الذى حصل فى دائرته بعريضة يقدمها إلى رئيس مجلس الأمة تشتمل على الأسباب التى يبنى عليها الطلب ويكون توقيع الطالب عليها مصدقا عليه . ويجب تقديم الطلب خلال الخمسة عشر يوما التالية لاعلان نتيجة الانتخاب على الأكثر . ويجوز كذلك

لكل مرشح حصل على أصوات فى الانتخاب أن ينازع بالطريقة عينها فى صحة انتخاب العضو الذى حصل انتخابه وبينت المادة ١٩ أن رئيس مجلس الأمة يحيل الطعون المقدمة إليه فى صحة عضوية أعضائه طبقا للائحة الداخلية للمجلس إلى رئيس محكمة النقض مصحوبا بالمستندات المؤيدة للطعن والأسباب التى بنى عليها . وأوجبت المادة ٢٠ على وزير الداخلية بناء على طلب رئيس المحكمة أن يرسل إليه خلال عشرة أيام من تاريخ الطلب ، محاضر لجان الانتخاب وجميع الأوراق الخاصة بالموضوع المطروح أمامها . وأوضحت المادة ٢١ أنه بعد أن تتم المحكمة إجراءات التحقيق فى الطعن يرسل رئيسها تقريرا بنتيجة التحقيق إلى رئيس مجلس الأمة وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ احالة الطعن إلى المحكمة .

ونهج دستور ١٩٦٤ نفس النهج الذى اتبعه دستور ١٩٥٦ وجاءت المادة ٦٢ من دستور ١٩٦٤ مطابقة للمادة ٨٩ من دستور ١٩٥٦ . وأخذت بالحكم ذاته المادة ٩٣ من دستور ١٩٧١ وجرى نصها على الوجه التالى :

" يختص المجلس (أى مجلس الشعب) بالفصل فى صحة عضوية أعضائه . وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد احالتها إليها من رئيسه . ويجب احالة الطعن إلى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوما من تاريخ احالته إلى محكمة النقض . وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس . ولا

تعتبـر العضويـة باطلـة إلا بقـرار يصدر بأغلبيـة أعضاء المجلس "(١).

التنظيـم التشريعـي الحالي للاختصـاص :

وفقـا للمـادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنـة ١٩٧٢ " يجب أن يقدم الطعن بإبطـال الانتخاب طبقـا للمـادة ٩٣ من الدستـور إلى رئيس مجلس الشعب خلال الخمسـة عشر يوما التاليـة لاعلان نتيجـة الانتخاب مشتملا علـى الأسبـاب التـى بنى عليها ومصدقـا على توقيـع الطالب عليـه . وتنظـم اللائحة الداخلية للمجلس الاجراءات التـى تتبـع فـى الفصـل فـى صحة الطعون وفـى تحقيـق صحة العضويـة".

وقد نظمت اللائحة الداخلية لمجلس الشعب المراحل التـى تمر بهـا الطعون فـى صحة العضويـة وبطلانهـا وذلك فـى المواد من ٣٤٧ إلى ٣٥٥ منها وذلك على النحو التالـى :

- يخطر وزير الداخليـة رئيـس المجلس بنتيجـة انتخاب الأعضـاء كما يرسل إلى رئيس المجلس الأوراق المتعلقـة بانتخابهـم خلال ثلاثيـــن يوما من بداية الفصـل التشريعـى .

ويحيل رئيـس المجلس هذه الأوراق خلال ثلاثـة أيام من ورودها إلى لجنـة الشئون الدستوريـة والتشريعيـة ، لتحقيـق صحة عضوية من لم تقدم طعون فـى صحة انتخابهـم .

كما يخطر رئيس المجلس بالقـرارات الجمهورية الصـادرة بتعييـن الأعضـاء طبقـا للمـادة (٨٧) من الدستـور ، ويحيل رئيس المجلس هذه

(١) راجع فـى التفاصيـل : مجموعة الوثائـق الدستوريـة - الدساتيـر المصريـة ١٨٠٥ : ١٩٧١ ، نصوص وتحليل - اعداد واصدار مركز التنظيـم والميكروفيلـم بجريدة الأهرام - ١٩٧٧ .

القرارات فى ذات الموعد إلى اللجنة المذكورة لتحقيق صحة عضويتهم (مادة ٣٤٧) .

- على لجنة الشئون الدستورية والتشريعية عرض تقاريرها بشأن من لم تقدم طعون متعلقة بصحة عضويته من أعضاء المجلس ، خلال التسعين يوما التالية لانقضاء المواعيد القانونية لتقديم هذه الطعون .

ولا يمنع زوال العضوية عن العضو لأى سبب من تحقيق صحة عضويته (مادة ٣٤٨) .

- تقيد الطعون المقدمة إلى رئيس المجلس وفقا لأحكام المادة (٩٣) من الدستور والقانون الخاص بمجلس الشعب بإبطال انتخاب أى من أعضاء المجلس ، بسجل الطعون بلجنة الشئون الدستورية والتشريعية ، ثم يحيلها رئيس المجلس إلى رئيس محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ورود الطعن لتقوم المحكمة بتحقيقها.

ويرفق بالطعن المستندات التى قدمها الطاعن ، وأوراق الانتخابات الخاصة بالعضو المطعون فى صحة انتخابه ، إذا كانت قد أودعت المجلس (مادة ٣٤٩) .

- يحيل رئيس المجلس إلى لجنة الشئون الدستورية والتشريعية التقارير التى ترد إليه من محكمة النقض بنتيجة التحقيق فى الطعون التى أحليت إليها خلال ثلاثة أيام من ورودها لتنظرها اللجنة فى اجتماع تعقده خلال شهر من احالة نتيجة التحقيق إليها .

وعلى اللجنة ، عند تحقيق صحة العضوية ، أن تقرر استدعاء العضو ، واتخاذ ما تراه من إجراءات لازمة لاظهار الحقيقة .

وإذا تبين للجنة ضرورة تحقيق بعض جوانب الطعن قبل إبداء رأيها للمجلس فى شأنه ، أعدت تقريرا برأيها للمجلس ، على أن

تحدد الموضوعات التى تطلب استيفاء تحقيقها لاحالة الأمر إلى محكمة النقض لإجراء شئونها فيها .

وعلى اللجنة فى جميع الأحوال أن تبدى الرأى فى الطعن وتعرض تقريرها على المجلس بعد إحالة تقرير محكمة النقض عما طلبته إليها (مادة ٣٥٠) .

- تقدم اللجنة تقريرها عن تحقيق صحة العضوية ، وعن التحقيقات التى أجرتها محكمة النقض فى الطعون المحالة إليها إلى رئيس المجلس خلال ستين يوما من تاريخ ورود أوراق الانتخاب أو نتيجة التحقيق إليها ، وعلى اللجنة الانتهاء من تحقيق صحة العضوية بسبب الجمع بينها وبين إحدى الوظائف أو بسبب الصفة على وجه السرعة (مادة ٣٥١) .

- على اللجنة أن تبين فى تقريرها بابطال عضوية أحد الأعضاء مدى احقية غيره من المرشحين فى الدائرة فى إعلان انتخابه قانونا فيها ، وذلك فى الحالات التى يكون إعلان النتيجة قد تم على خطأ مادى (مادة ٣٥٢) .

- إذا تضمن تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بطلان انتخاب عضو ، أو تضمن صحة انتخابه وعارض فى ذلك احد الأعضاء وجب تأجيل النظر فيه إلى جلسة أخرى إذا طلب ذلك العضو الذى تناوله تقرير اللجنة .

ولا يجوز النظر فى تقرير اللجنة إذا تضمن اقتراح بطلان انتخاب عضو إلا بحضوره بالجلسة ، وذلك ما لم يتخلف عن الحضور رغم إخطاره كتابة دون عذر مقبول (مادة ٣٥٣) .

- للعضو أن يبدى أقواله ودفاعه للمجلس عند النظر فى صحة عضويته ، ويؤذن له فى الكلام كلما طلب ذلك ، ويكون له الحق

دائما فى التعقيب على آخر المتكلمين قبل إقفال باب المناقشة ، ويجب على العضو أن يغادر الجلسة عند أخذ الرأى فى أى أمر يتصل بصحة عضويته .

ولكل عضو أن يبدى رأيه فى صحة عضوية غيره ولو لم يكن قد فصل فى صحة عضويته (مادة ٣٥٤) .

- يعلن الرئيس قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى عدد أعضاء المجلس .

وإذا قرر المجلس بطلان العضوية ،أعلن الرئيس خلو مكانه فى الدائرة أو اسم المرشح الذى قرر المجلس أن انتخابه قد جرى صحيحا ، وله الحق قانونا فى عضوية المجلس . وفى الحالة الأخيرة يدعو الرئيس المرشح الذى قرر المجلس أن انتخابه صحيح إلى حلف اليمين الدستورية فى أول جلسة تالية .

وفى جميع الأحوال يخطر الرئيس وزير الداخلية بما قرره المجلس بشأن صحة العضوية (مادة ٣٥٥) .

وبالرغم من وضوح اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضويته وابطال الانتخاب ، وذلك بنصوص تشريعية ودستورية لا غموض فيها ولا يجوز اهدارها أو مخالفتها ، إلا أن المشكلة تكمن فى ضوابط هذا الاختصاص وتمييزه عن غيره من الطعون الانتخابية التى لا تتصل بالعضوية ، حيث يثور التساؤل عما إذا كان الطعن فى صحة العضوية هو بذاته الطعن فى عملية الانتخاب ، أو كما ورد فى المادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب وفى اللائحة الداخلية له ، الطعن بإبطال الانتخاب ، وهل يشمل هذا الطعن سائر الطعون الانتخابية لمجلس الشعب أم لا ؟ ، وإذا لم يكن الأمر كذلك ، فمتى يكون الطعن الانتخابى طعنا فى صحة العضوية ، ومتى لا يكون كذلك ؟

وواقع الأمر أن مرجع الخلاف الناشب بين مجلس الشعب وغيره من السلطات العامة والقوى السياسية والحزبية منذ عام ١٩٨٥ على وجه الخصوص ، يعود من الناحية القانونية إلى عدم الاتفاق حول مدلول كل من اصطلاح " الطعون الانتخابية " و " الطعن فى صحة العضوية " و " الطعن بإبطال الانتخاب " ، مما يتعين معه تمييز المقصود بكل منها على وجه دقيق حتى لا يتكرر الخلاف أو النزاع مع كل انتخاب لمجلس الشعب .

فبالنسبة لاصطلاح الطعون الانتخابية نجد أنه يحتمل أحد مدلولين : الأول وهو المدلول الواسع ويشمل كل ما يتصل بالعملية الانتخابية من إجراءات وتصرفات ، بدءا من انشاء وتحديد الدوائر الانتخابية ، وحتى اعلان نتائج الانتخاب وارسال شهادة الفوز فيها إلى كل من أعلن انتخابه ، ومرورا بإعداد جداول قيد الناخبين ومرحلة الترشيح وإجراءاته ثم مراحل التصويت وفرز الأصوات واعداد نتائج الانتخاب ، فيكون الطعن فى أى من هذه التصرفات من الطعون الانتخابية .

أما المدلول الثانى وهو المدلول الضيق ، فإنه يقتصر على عملية الانتخاب بمعناها الفنى الدقيق أى الاقتراع فى الانتخاب أو التصويت فيه وفرز الأصوات واحتسابها ، فيكون الطعن الانتخابى هو الطعن ضد إجراءات التصويت وفرز الأصوات لما يشوبها من غش أو تدليس أو تزوير أو اكراه مادى أو معنوى . ويمكن القول أن اصطلاح "الطعن بإبطال الانتخاب " وهو الاصطلاح الوارد فى المادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب ، يتطابق مع هذا المدلول الضيق للطعون الانتخابية فى حين أن اصطلاح الطعن فى صحة عضوية مجلس الشعب ، وهو الاصطلاح الوارد فى الدستور فى المادة ٩٣ منه ، أكثر اتساعا ويحتل مكانا وسطا بين الاصطلاحين الآخرين ، إذ أنه يشمل إلى جانب الطعون فى صحة عملية الاقتراع والتصويت وفرز الأصوات

واعلان نتائج الانتخاب ، الطعون فى أهلية العضوية لمجلس الشعب ، وذلك بالتحقق من توافر شروط العضوية التى يستلزمها القانون فى كل عضو تم اعلان فوزه فى الانتخابات .

وعليه يتعين علينا لتحديد معيار توزيع الاختصاص بين مجلس الشعب والقضاء بصدد الطعون الانتخابية أن نعرض أولا لموقف السلطات العامة من هذه المسألة ، على أن نعقب ذلك بتحديد الآراء الفقهية المتصلة بهذا الموضوع .

المبحث الأول
اتجاهات السلطات العامة وتطورها

لا شك فى ان لكل جهة أو سلطة رايها أو موقفها المستقل بصدد القضايا العامة التى تهم المجتمع فى مجموعه ، ومسألة الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية غدت - منذ عام ١٩٨٥ على الأقل - من المسائل العامة التى يهتم بها الرجل العادى ، ومن باب أولى السلطات العامة والمؤسسات التى تعمل فى الحقل العام مثل النقابات ، ونوادي أعضاء هيئات التدريس بالجامعات والقضاء ، والأحزاب السياسية ، وليست مهمتنا فى هذا المبحث رصد كل هذه المواقف ، وإنما يعنينا على الخصوص المواقف الرسمية من ناحية وذات الطابع القانونى وليس السياسى من ناحية أخرى . ويمكننا فى هذا الصدد أن نميز بين مواقف السلطة الادارية ممثلة فى هيئة قضايا الدولة ، ومجلس الشعب ، والقضاء العادى والادارى ، وذلك فى المطالب التالية على التوالى :

المطلب الأول
موقف السلطة الادارية

من المعروف أن هيئة قضايا الدولة تنوب عن السلطات العامة - الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية وفقا لقانونها - فى الدفاع عنها أمام مختلف المحاكم فى القضايا التى ترفع من أو على هذه السلطات أو التى تتدخل فيها للدفاع عن مصالحها أمام القضاء ، ومن ثم يمكن اعتبار ما تبديه هذه الهيئة من طلبات أو أوجه للدفاع فى تلك القضايا ، تعبيرا عن ارادة السلطات العامة التى قد تكون أحد أطراف المنازعة أو الخصومة محل هذه القضايا .

ومن هذا المنطلق يمكن التعرف على رأى أو اتجاه السلطة الادارية من مسألة الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية ، من خلال ما تقدمه هيئة قضايا الدولة من طعون ومذكرات فى الدعاوى المتصلة بهذه الطعون ، وعلى الأخص منذ عام ١٩٧٧ ، وذلك على النحو التالى :

أ - فى المنازعة الصادر فى شأنها حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٩ - ٤ - ١٩٧٧ :

وكانت هذه المنازعة تتمثل فى طعن ضد القرارات الصادرة من لجنة الفصل فى الاعتراضات على الترشيح ، حيث قدمت الحكومة مذكرة بدفاعها ، ضمنتها دفعا بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وذلك أمام محكمة القضاء الادارى أولا ثم المحكمة الادارية العليا بعد ذلك ، واستندت فى ذلك إلى " أن العملية الانتخابية تتم فى ثلاث مراحل هى الترشيح فالتصويت فالفرز واعلان نتيجة الانتخاب ، وأنه لا يمكن الفصل بين هذه المراحل أو تجزئتها عند ممارسة مجلس الشعب اختصاصه المبين بالمادة ٩٣ من الدستور بالفصل فى صحة العضوية ، وأنه لما كانت طلبات الطاعن

تنصب على الغاء قرار لجنة الاعتراضات المنصوص عليها فى المادة التاسعة من قانون مجلس الشعب ، والذى قضى بحذف اسمه من كشف المرشحين لعضوية مجلس الشعب بالدائرة رقم (١) بنها ، وكان قرار هذه اللجنة يندرج ضمن المرحلة الأولى من عملية الانتخاب ، لذلك يكون الاختصاص بالفصل فيه منعقدا لمجلس الشعب طبقا للمادة ٩٣ من الدستور ، والقول بإختصاص المحاكم بنظر هذه الطلب من شانه أن يؤدى إلى احتمال التعارض بين السلطتين التشريعية والقضائية " . (١)

ومن هذا الحكم يتضح أن الهيئة اكتفت بتفسير الطعن فى صحة العضوية الذى يختص به مجلس الشعب بأنه يشمل مراحل الترشيح والاقتراع واعلان نتائج الانتخاب دون تأسيس ذلك على معيار محدد واضح ، حيث لايستوجب الأمر أكثر من ذلك .

ب- فى المنازعة الصادر فى شأنها حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٢٥ - ٥ - ١٩٨٥ :

وفى هذه المنازعة والتى كانت كما سبق الشرح تدور حول الطعن فى " قرار " لجنة اعداد نتائج الانتخاب وقرار اعلان هذه النتائج ، قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاعها حيث دفعت فيها بعدم اختصاص القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى " طبقا لنص المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، حيث أن الطعن يتعلق بصحة العضوية بمجلس الشعب ... لأن الدعوى الماثلة تستهدف اعلان فوز ... بعضوية مجلس الشعب للفصل التشريعى الرابع بدلا من ... الفائزين وفقا للنتيجة المعلنة ،

(١) حكمها فى الدعوى رقم ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق ، مجموعة ١٥ سنة ص ٢١٨٣ وما بعدها - وكانت الدعوى لنظر الطعن فى حكم محكمة القضاء الادارى فى ١٩٧٧/٣/٢٩ وفيه أبدت ادارة قضايا الحكومة الدفع المشار إليه فى المتن ، ثم كررته أمام المحكمة الادارية العليا - راجع ص ٢١٩٢ فى المجموعة سالفة الذكر .

فالدعـــوى بهـذه المثابــة ليـست طعنـا فـى عمـل أو قرار صادر من جهة الادارة أو عن احدى لجان فحص طلبات الترشيـح أو لجان الاعتراضات التى تضطلـع بشطر من العمليـة الانتخابيـة قبـل يوم الانتخاب ، وإنما تتمخض الدعوى عن طعن فى قرار وزير الداخليـة بإعلان نتيجـة الانتخاب ... ولما كان من شأن اجابة المدعيين إلى طلب وقف تنفيـذ وإلغاء قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجـة انتخاب مجلس الشعب فى الحدود التى يرنوان إليها أن تسفر عن إبطال عضوية واحد أو أكثر من أعضاء مجلس الشعب وأن يزيلها عنه بحكم اللـزوم بعد أن اسندت هذه العضويـة له بصدور قرار وزير الداخليـة بإعلان نتيجـة الانتخاب ، فمن ثم فإن الدعوى الماثلة تنسلـخ عن دائرة الاختصـاص القضائى لمجلس الدولة ، حيث يستأثـر مجلس الشعب وحده ... بشئون اعضائه ومصائرهم " .

ومن الواضح أن الهيئة فى هذه المنازعة قد استندت إلى معيار سبق أن أعلنه القضاء الادارى منذ عام ١٩٧٦ على الأقل ويتمثـل فى الآثـار الناجمة عن الحكم والهدف منه ، فـإذا أسفر الحكم أو كان الهدف منه استبدال أعضاء من مجلس الشعب بآخرين ، كان ذلك من اختصاص مجلس الشعب ، وهو معيار سليم وأن لـم يكـن كافيـا فـى بعض الأحوال ، ويبـدو أن هيئة قضايا الدولة قد اكتفت بـه إذ يحقق مرماها ، وآن كانـت المحكمة الادارية العليـا قد رفضتـه .

ج - فى المنازعة الصادر فى شأنها حكم المحكمة الادارية العليـا بتاريـخ ٢٩ - ٤ - ١٩٨٩ :

وتماثل هذه الدعوى سابقتهـا ، إذ دارت المنازعـة حول الطعن فـى قرار وزير الداخلية بإعـلان نتائـج الانتخـاب والصـادر استنـادا إلى " قرار " لجنة اعداد نتائـج الانتخاب .

وقد اشار الحكم إلى الطعون التى قدمتها هيئة قضايا الدولة فى هذه المنازعة بقوله :

ومن حيث أن الطعون الماثلة تقوم ، حسبما جاء بتقاريرها وبالمذكرات المقدمة من الجهة الادارية ، على أن الأحكام المطعون فيها قد شابها مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق ويتحصل ذلك فيما يلى : أولا ان المحكمة خالفت القانون إذ تصدت بالفصل فى الدعاوى محل المنازعة رغم عدم اختصاصها ولائيا بنظرها ، ذلك أنه بتمام العملية الانتخابية واعلان نتيجتها تتحدد المراكز القانونية لجميع المرشحين ويضحى من أعلن فوزه فيها قد اكتسب حقا باعتباره عضوا بمجلس الشعب بما مؤداه أن الفصل فى قرار اعلان النتيجة سيترتب عليه بالضرورة ، فيما لو قضى بوقف تنفيذه أو الغائه ، احلال شخص محل عضو بمجلس الشعب وهو ما لا يجوز لأن مجلس الشعب هو الذى يختص وحده بالفصل فى صحة عضوية اعضائه بعد تحقيق تجريه محكمة النقض طبقا لحكم المادة (٩٣) من الدستور والمادة (٣٨) من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ . ولايجوز التحدى بأن قرار اعلان النتيجة يعتبر من قبيل القرارات الادارية التى يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ذلك انه بمجرد اعلان نتيجة الانتخابات تنفصم علاقة الجهة الادارية بالعملية الانتخابية ويصبح مجلس الشعب وحده صاحب الاختصاص بالفصل فى أية طعون تمس عضوية أعضائه وذلك ضمانا لاستقلال السلطة التشريعية . وأنه وأن كانت المحكمة الادارية العليا قد سبق لها قضاء مفاده اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعن فى القرار الصادر باعلان نتيجة الانتخابات إلا أنه ليس ما يمنع المحكمة من العدول عن ذلك ، وتبدى الجهة الادارية أنه مما يؤكد صحة ما تدفع به من عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعات الماثلة ما ورد بالبند (أولا) من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى ينص على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر

الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية ، مما يستفاد منه عدم اختصاصه بنظر غير ذلك من الطعون الخاصة بانتخابات مجلس الشعب وأنه متى كان الدستور قد تضمن نظاما خاصا للفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب والطعون المتعلقة بانتخابهم على نحو ما فصلته أحكام المادة (٩٣) من الدستور ، فإن القول بإختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات التى تثور فى مرحلة من مراحل العملية الانتخابية لأعضاء مجلس الشعب أو بالنسبة لقرار اعلان نتيجة الانتخاب سواء كان مرجع المنازعة مخالفة القانون أو غير ذلك إنما يمثل عدوانا على أحكام الدستور والقانون . وأنه حتى ولو صح القول بإختصاص محاكم مجلس الدولة بما قد يصدر من بعض الجهات القائمة على انتخابات مجلس الشعب وتتوافر له مقومات القرار الادارى ، فإن هذا الاختصاص يزول تماما بمجرد اعلان نتيجة الانتخاب إذ رتبت المادتان التاسعة عشرة والعشرون من قانون مجلس الشعب على اعلان نتيجة الانتخاب انهاء العملية الانتخابية وجريان مواعيد الطعن فى صحة العضوية أمام مجلس الشعب بما ينفى وجود أى اختصاص لمجلس الدولة بعد اعلان النتيجة . وإذا كانت الدعاوى الماثلة قد رفعت بعد اعلان نتيجة الانتخاب فلا يكون لمجلس الدولة ، فى جميع الأحوال ، أى اختصاص بنظرها كما تبدى الجهة الادارية بأنه ليس صحيحا القول بأن الاختصاص يكون معقودا لمجلس الشعب إذا كان الطعن الانتخابى قائما على ما يمس الارادة الشعبية ، فى حين يكون مجلس الدولة مختصا إذا كان الأمر متعلقا بمخالفة قانونية ذلك ان هذه التفرقة لا تجد لها أساسا أو سندا من التشريع ، بل أن النصوص الدستورية صريحة واضحة فى اسناد كافة الطعون الانتخابية ومسائل الفصل فى صحة العضوية إلى مجلس الشعب دون تفرقة بين طعن وآخر أو بين سبب معين للطعن وغيره من الاسباب .

ومن الجلى فى هذا الحكم أن هيئة قضايا الدولة قد حشدت كل ما عندها من أوجه للدفاع فى سبيل اقناع المحكمة الادارية العليا

بالعدول عن القضاء السالف بصدد الاختصاص بنظر الطعن ضد قرار اعلان نتائج الانتخابات ، واعتمدت فى ذلك المعايير التالية :

١ - معيار الآثار الناجمة عن الحكم والذى سبق لها الاعتماد عليه فى الدعوى التى صدر بشأنها الحكم فى ١٩٨٥ وتم رفضه .

٢ - تفسير حرص المشرع فى المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى على تقرير اختصاص القضاء الادارى بالفصل فى الطعون الانتخابية للهيئات المحلية " مما يستفاد منه عدم اختصاصه بنظر غير ذلك من الطعون الخاصة بانتخابات مجلس الشعب"، وهى حجة ضعيفة لأن القضاء الادارى هو القاضى الطبيعى لانتخابات الهيئات المحلية بإعتبارها فروعا للسلطة الادارية فى الدولة ، بمعنى أنه لا يجوز القياس بين الانتخابات الادارية عموما مثل انتخابات الهيئات المحلية والعمد والمشايخ وعمداء الكليات ومجالس النقابات وبين الانتخابات التشريعية لمجلس الشعب ، فالأولى تكون طعونها من الطعون والمنازعات الادارية بطبيعتها ولا تحتاج إلى نص يحدد القضاء الادارى جهة مختصة بتلقى هذه الطعون، فى حين أن الثانية ليست كذلك لأنها تتصل بسلطة عامة أخرى خلاف السلطة الادارية وهى مجلس الشعب (أو الشورى) أى السلطة التشريعية (١).

٣ - المعيار الزمنى والذى يرتكز على أن اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعون ضد القرارات الادارية وأن كان مقررا له قبل اعلان نتائج الانتخاب ، إلا انه " يزول تماما بمجرد اعلان نتيجة الانتخاب"، بمعنى أن من شأن تحقق واقعة اعلان النتيجة العامة للانتخابات تحول الاختصاص بنظر كافة الطعون المتصلة بالانتخاب إلى مجلس

---

(١) راجع فى الطعون الانتخابية للهيئات المحلية مؤلفنا : المنازعات الادارية - سالف الذكر - ص٤٨ .

الشعب ، حتى ولو كان القضاء الادارى يختص قانونا بنظر بعض هذه الطعون ، إذ يسقط هذا الاختصاص بتحقق الواقعة المشار إليها.

٤ - ان اختصاص مجلس الشعب - بعد اعلان نتيجة الانتخاب - هو اختصاص شامل لكافة الطعون الانتخابية ومسائل الفصل فى صحة العضوية ، ولا يقتصر على الطعن فى صحة العضوية فحسب ، أو فى قرار اعلان نتائج الانتخاب والذى من شانه أن يمس الارادة الشعبية حيث لا يوجد أساس أو سند تشريعى لهذه التفرقة .

وفى هذا الصدد نشير إلى أن أساس التفرقة بين قرار اعلان نتائج الانتخاب وغيره من القرارت المتصلة بالعملية الانتخابية ، أن الأول هو تعبير عن ارادة الناخبين أو الارادة الشعبية ، فى حين أن القرارات الأخرى هى قرارات ادارية بطبيعتها ، ومن ثم فإذا كان اختصاص القضاء الادارى بالفصل فى الطعون ضد هذه القرارات يستند تشريعيا إلى نص المادة ١٧٢ من الدستور ومواد قانون مجلس الدولة الحالى ، فإن السند والأساس بصدد القرار الأول يختلف ، إذ يتمثل - فى تقديرنا - فى المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب على نحو ما فصلناه سلفا .

المطلب الثانى
موقف مجلس الشعب

عقب صدور أحكام القضاء الادارى فى ١٩٨٥/٥/٢٥ ، اتخذ مجلس الشعب فى جلسته الثانية والستين بتاريخ ١٩٨٦/٦/١٥ عدة مبادئ فى موضوع صحة عضويته هى :

المبدأ الأول : أنه بعد إعلان نتيجة الانتخابات يختص مجلس الشعب دون غيره بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وبالفصل فى

صحة الطعون ، ويمتنع على أية جهة أخرى قضائية أو إدارية الفصل في صحة العضوية .

وقرارات المجلس في مسائل العضوية هي قرارات برلمانية نهائية حاسمة لا معقب عليها ، فإذا قرر صحة العضوية ، لا يجوز لأية سلطة أخرى التعقيب عليها .

ولا يحاج بحكم أو قرار صادر من جهة قضائية أو إدارية خاص بالعضوية بعد إعلان نتيجة الانتخابات .

المبدأ الثاني : ينحصر إختصاص محكمة النقض في تحقيق الطعون ، وللمجلس أن يعيد التقرير لمحكمة النقض لاستيفاء التحقيق وله أن يكلف اللجنة المختصة بذلك .

المبدأ الثالث : عدم خضوع مناقشات وتصرفات وقرارات المجلس وأجهزته البرلمانية لرقابة أية هيئة قضائية أو إدارية .

المبدأ الرابع : أنه ليس لرئيس المجلس اختصاص في تحقيق صحة العضوية أو الفصل فيها ، وإنما ينحصر اختصاصه في احالة الطعون المقدمة وفقا لأحكام المادة ٩٣ من الدستور إلى محكمة النقض ثم احالتها إلى اللجنة التشريعية عند ورودها من محكمة النقض وتلقى تقارير اللجنة التشريعية عن صحة العضوية لعرضها على المجلس .

كما أنه يمتنع على المجلس أن يفوض رئيسه أو أى شخص آخر في تنفيذ أى قرار إدارى أو حكم في شان من شئون العضوية .

المبدأ الخامس : لا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر من مجلس الشعب باغلبية ثلثي اعضاء المجلس (المادة ٩٣ من الدستور) .

كما أنه فى أعقاب صدور أحكام القضاء الادارى فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ، أتخذ مجلس الشعب فى جلسته التاسعة والسبعين بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢٦ قراره بالموافقة على ما انتهى إليه رأى لجنة الشئون الدستورية والتشريعية من االمبادئ الآتية :

١ - أنه لا سند فى المادة (٩٣) من الدستور ، ولا فى نصوص القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، ولا فى أحكام لائحة المجلس الداخلية ، ولا فى السوابق البرلمانية بجعل للمحاكم ولاية الفصل فى صحة عضوية أعضاء المجلس .

٢ - إن المواد ٩٣ و ٩٦ من الدستور و ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ فى شأن مجلس الشعب ، المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ومن ٣٤٧ إلى ٣٥٥ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب، قد اختصت المجلس دون غيره الفصل فى صحة عضوية أعضائه ، سواء بالنسبة لمن قدمت طعون فى صحة انتخابهم أو لم تقدم وبإحالة ما يرى أنه يمثل طعنا فى صحة عضوية أعضائه أو فى صحة انتخابهم إلى محكمة النقض لتحقيقه .

٣ - أنه لا تسقط او تبطل عضوية أى من أعضاء مجلس الشعب إلا بقرار منه بأغلبية ثلثى أعضائه .

٤ - إن ما قد يرد إلى مجلس الشعب أو ما يثار حول صحة العضوية وما إذا كان يمكن اعتباره طعنا فى صحة العضوية من عدمه، منوط ابتداء بالمجلس منفردا .

٥ - إن الاختصاص القضائى لمحكمة النقض فى هذا الشأن ، ونقا لما انتهى إليه رأى مكتبها الفنى يقتصر على مجرد إجراء التحقيق ثم إبداء الرأى من خلال ما يثار فى الطعون التى تحال إليها من السيد رئيس مجلس الشعب بإعتبارها طعونا فى صحة العضوية ، وليس للتقرير الذى تقدمه محكمة النقض أى أثر على

صحة العضوية ، وإنما مرد الأمر فى النهاية إلى المجلس وحده الذى له الحق منفردا فى أن يقرر صحة العضوية أو بطلانها .

ويمكننا أن نخلص من دراسة هذه المبادئ بصدد تحديد الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية إلى النقاط الآتية :

أ - أن تكييف ما قد يرد إلى مجلس الشعب من طعون أو ما يثار حول صحة العضوية من خلال قرارات ادارية أو أحكام قضائية ، لإعتباره طعنا فى صحة العضوية مما يدخل فى اختصاص مجلس الشعب الفصل فيه من عدمه منوط ابتداء بالمجلس منفردا .

ب- أن المعيار المعتمد لدى المجلس هو المعيار الزمنى ، بحيث يمتنع على أية جهة قضائية أو ادارية بعد اعلان نتيجة الانتخاب ، ومن ثم ثبوت العضوية لمن أعلن انتخابهم ، الفصل فى صحة هذه العضوية ، ولا يحاج المجلس بحكم أو قرار صادر من جهة قضائية أو إدارية خاص بالعضوية بعد اعلان نتيجة الانتخاب .

ج - للمجلس سلطة الفصل فى صحة عضوية جميع الأعضاء ، سواء من قدمت طعون فى صحة انتخابهم أم من لم تقدم بشأنهم هذه الطعون ، وذلك مع مراعاة أن المجلس غير ملتزم بنتيجة التحقيق الذى تجريه محكمة النقض ، وانه لا تسقط أو تبطل عضوية مجلس الشعب إلا بقرار منه وبأغلبية ثلثى أعضائه . وقرارات المجلس فى مسائل العضوية هى من الأعمال البرلمانية النهائية الحاسمة التى لايجوز لأية سلطة أخرى التعقيب عليها ، وخاصة إذا قرر صحة العضوية .

ومن الجدير بالإشارة أن محاولة المجلس منع غيره من السلطات العامة من التعقيب على قراراته بشأن صحة العضوية ، لم تمنع

محكمة النقض كما سنرى فيما بعد من التعقيب على هذه القرارات لتقرير المسئولية عنها .

المطلب الثالث
موقف القضاء

يلاحظ بصدد موقف القضاء فى شأن الاختصاص بالطعون الانتخابية لمجلس الشعب ، أنه لايقتصر على اتجاهات جهة القضاء الادارى ، وإنما يشمل كذلك جهة القضاء العادى وخاصة محكمة النقض التى تمارس فى هذا الصدد دورا مزدوجا ، بصفتها جهة تحقيق أولا ، ثم بصفتها محكمة طعن أو قانون ثانيا .

أولا : موقف القضاء العادى :

استمرارا لنهج المشرع الدستورى فى الدساتير السابقة على تخويل محكمة النقض سلطة " التحقيق " فى الطعون المقدمة لمجلس الشعب حول صحة عضويته باعتبارها المحكمة العليا - الوحيدة حتى وقت قريب - جاء دستور ١٩٧١ ليقرر فى المادة ٩٣ منه ذات السلطة لمحكمة النقض ، بالرغم من وضوح أن المحكمة الادارية العليا بل وربما المحكمة الدستورية العليا كذلك هما الأقرب من حيث اختصاصاتهما إلى طبيعة التحقيق فى مسألة صحة العضوية ، بيد أننا لا نقصد من هذه الملاحظة أن نطالب بتعديل الاختصاص بالتحقيق وعقده لأى من هاتين المحكمتين ، بل على العكس فإننا نرفض كقاعدة عامة - وفى حالة استمرار الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية معقودا لمجلس الشعب - أن تكون احدى محاكمنا العليا الثلاثة المشار إليها وهى المكلفة بحماية المشروعية والدستورية واعلاء سيادة القانون على كافة سلطات الدولة ، مختصة بمجرد التحقيق وجمع الأدلة حول صحة

العضويـة من عدمها وإبداء رأيها الاستشـارى فـى هذه المسـألـة ، دون أن يكون لتحقيقهـا ولا لتقريرهـا أية حجية ، بحيث يكون لمجلس الشعب سلطة اهداره دون مجرد ابداء الأسبـاب ، فمثل هذا الاختصاص أقرب إلى عمل النيابـة العامـة منـه إلى عمل القضـاء ، فلا يليـق بمحكمة النقض أو غيرها من المحاكم العليـا أن يكون اختصاصهـا - كما قضت بذلك المحكمة الادارية العليـا - " في صدد تحقيق صحة عضوية مجلس الأمة ، هو من قبيـل المعاونة له ولحسابـه في حدود معينة يمهد له ، وهو السلطة صاحبة الاختصـاص في صحة العضويـة ، والذى يختص وحده بالفصـل في صحة الطعون المقدمة إليه " (١) ، فمثل هذا الدور وإن كان يمكن اعتبـاره من قبيـل الأعمـال القضائيـة ، إذ يشابـه فـى ذلك عمل مفوضى الدولة لدى محاكم القضـاء الادارى فـى المنازعات الاداريـة (٢) ، إلا أنه لا يليـق حقا بمحكمة النقض كمحكمة عليـا على قمة جهة القضـاء العـادى .

أ - موقف محكمة النقـض كجهة تحقيـق فـى صحة العضويـة :

فـور وصول العلـم بأحكـام القضـاء الادارى الصـادرة عام ١٩٨٩ إلى المجلس ، حاول رئيس مجلس الشعب أن يتفـادى شبهـة الانفـراد بالقـرار بصـدد هذه الأحكـام ، فقـرر أن يستشيـر جهة قضائيـة حول مسألة الاختصـاص ، وبالطبـع لم يلجأ إلى الجهة التـى أصدرت تلك الأحكـام ولا إلـى المحكمة الدستوريـة العليـا التـى كانت فـى ذلك الوقت

(١) حكمها في ١٩٥٧/٦/٢٢ قضية ٨٣٤ لسنة ٢ ق ، الموسوعة سالفـة الاشارة - جزء ٢١ - ص ٦١٥ رقم ٣٤٦ . وخلافـا لذلك ذهب رأى في الفقـه إلى أن مجلس الشعب يجب أن يلتـزم بالنتيجـة التى انتهى إليهـا تقرير محكمة النقـض . وإذا رأى مجلس الشعب غير ذلك ، وجب عليـه أن يراجع محكمة النقض بما ارتاه مبينـا الأسبـاب التي استنـد إليهـا في ذلك ، حيث أسند الدستـور إلى المجلس سلطة اصدار القـرار وفقـا لما تضمنـه تقريـر محكمة النقـض .
الأستـاذ الدكتـور فـؤاد العطار : النظـم السياسيـة والقانـون الدستـورى - ١٩٧٥ - ص ٥٨٠ .

(٢) المحكمة الاداريـة العليـا فـي ١٩٥٨/١/١٨ ، المجموعة السنـة ٣ ص ٧٦ . وفيـه اعتبرت المحكمة أن عمل مفوضى الدولة من الأعمال القضائيـة .

تفحص دستورية تشكيل المجلس ، فكان أن لجأ إلى محكمة النقض - وذلك للمرة الثانية حيث كان قد سبق له طلب ذات الفتوى بتاريخ ١٩٨٥/١/٧ - مستغلا فى ذلك أنها جهة التحقيق فى الطعون المقدمة بشأن صحة عضوية مجلس الشعب طبقا للدستور ، وهو الأمر الذى ما كان لرئيس المجلس الالتجاء إليه ، لأن محكمة النقض ليست " المستشار القانونى " للمجلس أو لرئيسه ، بل وما كان ينبغى على محكمة النقض الرد على طلب الاستشارة - رغم أنها رفضت ذلك كما سنرى - حيث يخرج ذلك عن اطار دورها " الاستثنائى " كجهة تحقيق، إذ ترتب على رد رئيس المحكمة أن استند مجلس الشعب أو بالأحرى رئيسه إلى هذا الرد ليعلن " أن محكمة النقض تعلن أن مجلس الشعب وحده هو المختص ابتداء ومنفردا بالنظر فى كل ما يتعلق بصحة عضوية أعضاء مجلس الشعب ، وبالنظر فى كل ما يثار أو ما يرد إلى مجلس الشعب متعلقا بصحة هذه العضوية ... هذا حديث لكم وللتاريخ وللرأى العام كى تنجلى الغمة التى حاول البعض وضعها على أعين الرأى العام المستنير ... وما قلت لكم إلا ما قالته محكمة النقض بأنكم وحدكم المختصون ابتداء ومنفردين بشئون العضوية"(١) .

وبمراجعة مضبطة مجلس الشعب التاسعة والسبعين الصادرة فى ١٩٨٩/٦/٢٦ ، يتبين أن رئيس المجلس قد أرسل فى ١٩٨٩/٦/١٣ خطابا إلى رئيس محكمة النقض يتضمن صورة من كتاب وزير الداخلية بشأن تنفيذ الأحكام الوقتية الصادرة من القضاء الادارى ، وفيه - وعلى حد قول مقرر لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بالمجلس - يستطلع الرأى ولايستفتى لأن محكمة النقض بحق ليست دارا للافتاء ، حيث تساءل رئيس المجلس : هل هذه

---

(١) مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢٦ سالفة الاشارة - ص ١٣ و ١٤ .

الأحكام التى صدرت ضد وزير الداخلية تعتبر طعناً فى صحة عضوية المجلس الذين شملتهم هذه الأحكام أم أنها لا تعتبر طعناً ؟

والواقع أن رئيس مجلس الشعب كان قد أرسل خطاباً مطولاً - رقم ٧٧٠ فى ١٩٨٩/٦/١٣ - إلى رئيس محكمة النقض أورد فيه فقرات من أحكام القضاء الادارى الصادرة عامى ١٩٧٧ و ١٩٨١ والتى تشير إلى عدم اختصاص القضاء الادارى بإبطال عضوية مجلس الشعب أو النظر فى الطعون فى صحة هذه العضوية ، ثم أعقب ذلك بقوله " فقد ترى محكمة النقض أن هذه الأحكام الوقتية - أى الصادرة عام ١٩٨٩ - تمثل طعوناً فى صحة عضوية بعض أعضاء مجلس الشعب ، فيكون لها أن تقوم بالتحقيق فيها " .

وفى ١٩٨٩/٦/١٤ أرسل رئيس محكمة النقض كتابة رقم ٢١٥٥ إلى رئيس مجلس الشعب ورد فيه ما يلى :

" بالإشارة إلى كتاب سيادتكم رقم ٧٧٠ بتاريخ ١٩٨٩/٦/١٣ وما ورد به من أن محكمة النقض قد ترى أن الأحكام الوقتية الصادرة من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٩ تمثل طعوناً فى صحة عضوية بعض أعضاء مجلس الشعب فيكون لها أن تقوم بالتحقيق فيها .

نرجوا الإحاطة بأنه سبق للسيد المستشار رئيس محكمة النقض الأسبق - بناء على الدراسة التى أعدها المكتب الفنى لمحكمة النقض - أن أفاد مجلس الشعب بكتابه رقم ٧٨٠ بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٠ بما يأتى :

أولاً : أن المواد ٩٣ و ٩٦ من الدستور و ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٨، ٣٤٧ إلى ٣٥٥ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب قد اختصت

المجلس دون غيره بالفصل في صحة عضوية أعضائه سواء بالنسبة لمن قدمت طعون في صحة انتخابهم أو لم تقدم وبإحالة ما يرى أنه يمثل طعنا في صحة عضوية أعضائه أو في صحة انتخابهم إلى محكمة النقض لتحقيقه .

ثانيا : إن ما قد يرد إلى مجلس الشعب أو ما يثار حول صحة العضوية وما إذا كان يمكن إعتباره طعنا في صحة العضوية من عدمه منوط إبتداء بالمجلس منفردا .

ثالثا : إن الاختصاص القضائي لمحكمة النقض في هذا الشأن يقتصر على مجرد إجراء التحقيق ثم إبداء الرأى من خلال ما يثار في الطعون التي تحال إليها من السيد رئيس مجلس الشعب والتي ينتهي سيادته إلى اعتبارها طعونا في صحة العضوية " .

وواضح من هذا الخطاب أن محكمة النقض رفضت - للمرة الثانية - أن تبدى رأيا حول تكييف خطاب وزير الداخلية والأحكام الوقتية الصادرة عن القضاء الادارى ، وما إذا كانت تمثل طعونا في صحة العضوية ، أم أنها كما يراها البعض أحكام نهائية لها حجيتها وقوتها الملزمة تجاه المجلس ،ولعلها - أى محكمة النقض - آثرت تجنب هذه الفتوى التي ستنتهي حتما إلى التصادم أما مع مجلس الشعب أو مع جهة القضاء الادارى ، وأن كانت قد انتهت في هذه الفتوى المقتضبة إلى نتيجة خطيرة وهي أن مجلس الشعب ينفرد وحده بتكييف ما يرد إليه من طعون أو ما يثار حول صحة العضوية (من قرارات أو أحكام) ، لتحديد ما إذا كانت تعد من الطعون في صحة العضوية التي تدخل في اختصاصه بمسألة الفصل فيها ، أم لا . وأن الاختصاص القضائي لمحكمة النقض في هذا الشأن يقتصر على مجرد اجراء التحقيق ثم ابداء الرأى من خلال ما يثار في الطعون التي تحال إليها من السيد رئيس المجلس ، " والتي ينتهي سيادته إلى

اعتبارهـا طعونا فى صحة العضويـة " ، مما يعنى أن الاختصـاص بالفصـل فى الطعون الانتخابيـة لا يستنـد إلى معيار محدد ، وإنما هو سلطة تحكمية فى يد مجلس الشعب بل ورئيسـه على وجه الخصوص.

ب- موقف محكمة النقض كجهة قضاء بصـدد الطعون المتصلـة بصحة العضويـة :

بالرغـم من ظاهر الفقرة الأخيرة فى خطاب رئيس محكمة النقض ومقتضاهـا ، أن الاختصـاص القضائى لمحكمة النقض فى شأن مسألة صحة عضوية مجلس الشعب يقتصـر على دورها كجهة تحقيق فى الطعون المقدمة لمجلس الشعب فى صددها ، إلا أن الثابـت أن محكمة النقض قد تصدت كجهة قضـاء للفصـل فى الطعون المتصلـة بصحة العضويـة ، دون أن يؤثر على ذلك الاختصـاص دورها كجهة تحقيق فى تلك الطعون ، وهو الأمر الذى قد يثيـر ولو قدرا ضئيلا من التشكيـك حول صلاحيـة المحكمة لنظر هذه الدعاوى ، مع سبق ابداء الرأى حول موضوع الدعوى ، وفقـا لمقتضى المادتيـن ١٤٦ و ١٤٧ من قانون المرافعات الحالى ، وهو ما يتحقق إذا ما جمع أحد قضـاة المحكمة بيـن صفتـى المحقق والقاضـى بصـدد نفس النزاع .

ومن أهم أحكام محكمة النقض فى هذا الموضوع ، حكماهـا الصادران فى ١٩٨٣/٢/٢٧ ، وفى ١٩٩٠/٢/٢٨ ، وكانـا يتصـلان بالمسئوليـة عن قرارات مجلس الشعب بصحة عضوية بعض أعضاء مجلس الشعب ، ومع ذلك فهنـاك العديد من أوجه الاختـلاف بين الحكمين .

١ - حكم ١٩٨٣/٢/٢٧ : (١)

بدأت وقائع هذا النزاع عام ١٩٧٣ حيث طلب رافع الدعوى أمام محكمة جنوب القاهرة الحكم بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته من جراء الأخطاء الدستورية والقانونية الجسيمة التى شابت عملية فرز الأصوات (وهى من مراحل عملية الإنتخاب) وإجراءات فحص طعنه وعرضه على مجلس الشعب والتى انتهت إلى عدم نجاحه فى الوصول إلى عضوية مجلس الشعب وفوز منافسة بدون وجه حق ، رغم انتهاء التحقيق الذى أجرته محكمة النقض إلى بطلان الأصوات المرجحة لفوز منافسه .

وفى ١٩٧٤/٦/٩ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم الإختصاص الولائى وبتعويض المدعى ، فاستأنفت ادارة قضايا الحكومة الحكم، فرفضت محكمة استئناف القاهرة الإستئناف وقضت بتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت الإدارة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وهو ما قضت به محكمة النقض .

وبمراجعة هذه الأحكام يتضح أن ادارة قضايا الحكومة قد ركزت فى دفاعها على عدم الإختصاص الولائى للقضاء بالتعقيب على قرارات مجلس الشعب بشأن صحة العضوية أو عدم صحتها مستندة فى ذلك إلى مبدأ الفصل بين السلطات ، وأن قرارات المجلس فى ذلك من قبيل الأعمال البرلمانية التى تنأى عن مسئولية الدولة فى التعويض عنها أيا ما كان وجه الرأى فيها ، ولا يجوز أن يفسر سكوت الدستور عن تنظيم طريق للطعن فى قرارات المجلس سواء بالإلغاء أو بالتعويض بأنه يسمح للقضاء بأن يمارس رقابة على هذه القرارات ،

(١) صدر الحكم فى ١٩٨٣/٢/٢٧ فى الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق ، المجموعة السنة ٣٤ رقم ١٢٤ ص ٥٦١ - وكان الطعن ضد حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٤/١٩ فى الاستئناف رقم ٣٩١٣ و ٣٩١٧ و ٣٩٤٥ لسنة ٩١ ق عن الدائرة ١٧ .

ولما كان طلب التعويض عن قرار المجلس هو بديل عن إلغائه وكلاهما وجهان لعملة واحدة بإعتبار أن الفصل فى طلب التعويض يتعرض للقرار ذاته ، فلا يتصور الفصل بين القرار وإجراءاته التى بنى عليها ، وإذا كان فى قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض ما يعنى مساءلة الدولة عن التعويض عن عمل مجلس الشعب البرلمانى كما يمس القرار الذى أصدره مجلس الشعب بصحة عضوية أحد أعضائه وفيه معنى استعداء القضاء على حق مجلس الشعب واختصاصه بالطعن فى صحة انتخاب أعضائه بما يهدر مبدأ الفصل بين السلطات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا لمخالفة الأصول الدستورية العامة ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب بما يؤدى إلى نقضه . يضاف إلى ذلك أن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية يعتبر عملا قضائيا خصه به الدستور ، ومن ثم حكما له حجية الأحكام لا ينفصل عن اجراءاته ، وإذ كان الحكم المطعون فيه بعد ان قرر بأن ليس للقضاء اختصاص فى مراقبة ما يصدره المجلس من قرارات بصحة أو بطلان العضوية ، أهدر حجيته وقضى بأن القرار الصادر فى هذا الشأن لا يجوز حجية الشئ المحكوم فيه ، فإنه يكون فضلا عن مخالفة القانون قد عابه التناقض .

وقد ردت محكمة النقض - ومن قبلها محكمة الإستئناف - هذه الحجج ، حيث عرضت للمفهوم الصحيح لمبدأ فصل السلطات ومقتضاه وحكمته ، ولقاعدة عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية التى تصدر من المجلس التشريعى أو هيئاته أو أعضائه فى أداء وظيفتهم ، ولمبدأ سيادة القانون وخضوع الدولة بجميع سلطاتها له شأنها شأن الأفراد ، ولحق التقاضى المكفول لكل مواطن بالإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، ثم قررت بعد ذلك العديد من المبادئ المتصلة بموضوع الطعن ، حيث قضت بأن " مؤدى نص المادة ٩٣ من الدستور ، أن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة

عضوية اعضائه هو اختصاص قضائى استثنائى لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه أيضا ، فيقتصر على الطعن فى صحة العضوية به ، ويكون لقرار المجلس فى شأنها حجية الأمر المقضى به طبقا لشروط الحجية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات ، ومن ثم فإنه ولئن كان لعمل مجلس الشعب البرلمانى حصانة ولعمل مجلس الشعب القضائى حجية ، فإن ذلك مشروط بأن يكون العمل البرلمانى قد تم على الوجه المبين فى الدستور وأن يكون العمل القضائى قد توافرت له شروط الحجية ، والحجية لا تكون إلا للحكم أو القرار القضائى فيما فصل فيه من الحقوق ، والحكم أو القرار القضائى هو ما يعبر به المجلس عن فكره فى استعماله للسلطة القضائية فيما يختص ولائيا بالفصل فيه . لما كان ذلك ، وكان ما خص المجلس بالفصل فيه استثناء هو صحة عضوية أعضائه ، فإن ذلك لا يتعدى صحة العضوية إلى عملية فرز الأصوات التى ناطها القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بلجان الفرز ونص فى المادة ٣٥ منه على أن تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الإنتخاب وفى صحة إبداء كل ناخب رأيه أو بطلانه، ولم يخص الدستور مجلس الشعب بالفصل فى صحة قرارات لجنة الفرز ،وإنما يكون عرض قرار لجنة الفرز على مجلس الشعب عند فصله فى صحة عضوية اعضائه لا للفصل فى صحته وإنما كعنصر من عناصر التحقيق فى الطعن الذى ينظره شأنه فى ذلك شأنه قرار محكمة النقض فيما تجريه من تحقيق فى الطعن . وأى من القرارين - قرار لجنة الفرز وقرار محكمة النقض يخضع لتقدير المجلس ولكن لا يحوز الحجية ولو صدر قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها على مقتضاه ، وإنما الذى يحوز الحجية هو قرار المجلس بصحة أو بطلان العضوية فهو الذى عبر به عن فكره القضائى فى استعمال السلطة القضائية الإستثنائية ، وهو القرار الذى فصل فى الحق محل النزاع الذى هو صحة العضوية لا يتعداها إلى قرار لجنة الفرز بصحة ابداء الناخب رأيه أو بطلانه كما تقدم به القول ولا إلى غير ذلك من

المواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس للفصل فيه والإصرار على نظر الطعن ورفض طلب التأجيل ، فهذه لا تحصنها حجية الأمر المقضى فيه وإنما الذى يحصنها هو أن تكون قد تمت على الوجه المبين بالدستور فلا تكون قد خالفت نصا فيه أو نصا فى قانون أحال عليه فى شأنها ، فإذا ما تبين ان أيا منها قد خالف الدستور أو القانون فيكون قد فقد سند مشروعيته واستحال إلى عمل غير مشروع إذا ما تسبب عنه ضرر يستحق معه من أصابه الضرر التعويض عنه طبقا للقانون ، ويكون سبيله للحصول على حقه هو اللجوء إلى قاضيه ، فإذا كان الإختصاص بالفصل فى التعويض المطلوب لمجلس الشعب أو لأية جهة أخرى غير المحاكم كان سبيله للتقاضى فى شأنه إلى هذه الجهة ، أما إذا لم يكن الإختصاص قد تقرر لمجلس الشعب أو لأية جهة قضائية استثنائية أخرى فإن الإختصاص يكون باقيا للمحاكم على أصل ولايتها العامة للقضاء ، فإذا أضيف إلى ما تقدم أن الضمانات العامة التى كفلها الدستور للأفراد مقدمة على الضمانات المكفولة لأية سلطة من سلطات الحكم ... وكان المطعون ضده لم يلجأ إلى المحاكم للطعن فى قرار مجلس الشعب بصحة عضوية منافسة ، وإنما لجأ للمحاكم للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته بسبب أن هذه الأعمال المشار إليها غير مشروعة لمخالفتها للدستور وأحكام القانون ، ولئن كان من بينها ما هو منسوب لمجلس الشعب وصدرت منه أثناء توليه لأعماله إلا أنه متى ثبت أنها لم تتم على الوجه المبين بالدستور ، فقدت سند مشروعيتها وأصبحت أعمالا غير مشروعة إذا ما تسبب عنها ضرر كان لمن أصابه الضرر الحق فى التعويض عنه ، ولما كان الإختصاص بذلك غير معقود بنص فى الدستور أو القانون لمجلس الشعب أو لأية جهة أخرى استثناء ولا يعتبر منازعة إدارية فهو باق للمحاكم على أصل ولايتها العامة " .

ومن ناحية أخرى ، قضت المحكمة بأنه ولئن كان من المقرر " أن القضاء الصادر من جهة ذات اختصاص قضائي استئنافي في حدود اختصاصها تكون له حجية الأمر المقضي به شأن احكام المحاكم إلا أن ذلك مشروط كما تقدم بأن يكون ما يحتج به الخصوم هو القرار القضائي الذي فصل في الحق محل المنازعة فذلك هو الذي يعبر به القاضي عن فكره القضائي في ممارسته لسلطته القضائية ، ولما كان ما نص عليه الدستور هو اختصاص مجلس الشعب بالفصل في صحة عضوية أعضائه ، فإن قراره في ذلك بصحة العضوية أو ببطلانها هو الذي يحوز الحجية ... ومن المقرر أن ما يحوز الحجية هو منطوق القرار والأسباب المرتبطة به ارتباطا لا يقبل التجزئة ، وقرار مجلس الشعب في صحة عضوية أعضائه غير مرتبط بأسباب يبني عليها . . . ومن ثم فإن قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها لا يتضمن قضاء بصحة الإجراءات المذكورة " .

وأخيرا قضت المحكمة بأن مؤدى نص المادة ٩٣ من الدستور أن مجلس الشعب لا يفصل في صحة عضوية أعضائه إلا من خلال فصله في طعن مقدم فيها ، " وأن العضوية لا تعتبر باطلة إلا بقرار يصدر من المجلس بأغلبية ثلثي أعضائه ، ويستحيل أن تتحقق هذه الأغلبية من المجلس مشكلا بأقل من ثلثي أعضائه ، ولا يكون هذا التشكيل الأقل صالحا لنظر الطعن أيا كانت النتيجة التي انتهت إليها اللجنة التشريعية . . . لأن موضوع الطعن هو بطلان العضوية أما صحة العضوية فهي الأثر الحتمي لرفضه الطعن بناء على الأصل ، ومن ثم فلا تنظر للطعن بنظر صحة العضوية دون نظر بطلانها ولا نظر لبطلان العضوية إذا كان المجلس مشكلا بأقل من ثلثي أعضائه ، إذ لا يستطيع المجلس بهذا التشكيل أن يقررها ولو أبدى الأعضاء الحاضرون جميعهم الرأي إلى جانبها وإذا تأجل نظرها تغير التشكيل وتغيرت مداولات الأعضاء فلا يتحد الأساس الذي بني عليه أخذ الرأي في طعن واحد في جلستين اختلف فيهما القضاة وهم الأعضاء

واختلف المداولات إذ يدخل فى التشكيل الجديد قضاة جدد لم يشتركوا فى المداولة السابقة وقد يخرج منه قضاة لا يشتركون فى المداولة الجديدة ، ومن المقرر أن القضاة الذين نظروا النزاع واشتركوا فى المداولة هم الذى يصدرون الحكم وإلا كان الحكم باطلا ، وإذ كان قرار المجلس رغم بطلانه قد تحصن بقوة الأمر المقضى فإن ذلك لا ينفى أن الإصرار على نظر الطعن والمجلس بتشكيله الأقل من ثلثى أعضائه تم على وجه مخالف للدستور ، يؤكد ذلك أن الفصل فى النزاع يقتضى أن يكون وجها الرأى فيه مطروحين معا على الهيئة ذات الإختصاص القضائى بتشكيلها الصالح لتقرير أى منهما فإذا كان المعروض أحدهما لتقريره وحده انتفى الفصل والحسم لأن الفصل والحسم إنما يكون فصلا بين الأمرين فى حال وجودهما معا والحسم يقتضى إزالة أحدهما ليبقى الآخر وبغير ذلك لا يتحقق غرض الدستور من الفصل فى صحة العضوية ، وإذن فمجلس الشعب بتشكيله الذى يقل فيه عدد الأعضاء الحاضرين عن ثلثى أعضائه مهما كان عدد الآراء التى أبديت لا يصلح لنظر الطعن بصرف النظر عن القرار الذى صدر بصحة العضوية والذى تحصن بالحجية ولا سبيل للطعن عليه ويكون رفض طلب التأجيل والإصرار على نظر الطعن بهذا التشكيل الباطل قد فوت على المطعون ضده فرصة كانت متاحة له بالدستور إذا ما تأجل نظر الطعن لجلسة يستكمل فيها المجلس تشكيله الصالح لنظره " .

والواقع أننا نؤيد تماما ما ورد فى هذا الحكم الصائب (١) ، والذى لا يحتاج إلى شرح أو تفسير ، وخاصة فى تقرير أن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية هو اختصاص قضائى

---

(١) راجع مقال الأستاذ أحمد هبة : حول ولاية القضاء فى نظر طلب التعويض عن قرار مجلس الشعب فى الطعون الانتخابية - مجلة إدارة قضايا الحكومة السنة ٢١ - عدد ٢ ابريل / يونيو ١٩٧٧ - ص ٨٣ وما بعدها . وهو ينتقد بشدة حكم محكمة الاستئناف المشار إليه فى الهامش السابق ، وذلك بأوجه من النقد تسرى كذلك على حكم محكمة النقض .

استثنائى ، ومن ثم يعد المجلس بصدد هذا الإختصاص بمثابة الهيئة ذات الإختصاص القضائى ، فيكون لقرارها بصحة العضوية أو بطلانها حجية الأحكام القضائية ، وذلك بالإضافة إلى تقرير اختصاص القضاء بالفصل فى دعاوى التعويض عن الأعمال البرلمانية - أيا كانت طبيعتها ادارية أم قضائية أم من أعمال الحكومة - ما دامت مخالفة للدستور أو القانون ، إذ تفقد بذلك سند مشروعيتها وتصبح أعمالا غير مشروعة ، ويحق للقضاء - كل بحسب اختصاصه - أن يقضى بالمسئولية عنها حتى ولو اضطر للتعرض للعمل المراد التعويض عنه بالقدر اللازم للتوصل إلى التحقق من توافر ركن الخطأ الذى يستند إليه طلب التعويض ، وهو ما يتمثل فى عدم مشروعية أو دستورية هذا العمل ، ولكن دون الحكم بإلغائه أو بعدم دستوريته ، وبمعنى أكثر اختصارا ، فإن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضويته وابطال الإنتخاب يقتصر على قضاء المشروعية دون قضاء المسئولية والتعويض (١) .

ومما يسترعى الإنتباه فى هذا الصدد أن محكمة النقض - فى هذا الحكم - لم تقر محكمة الإستئناف على رأيها حول الإختصاص الإستثنائى لمجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية ، بضرورة تفسيره تفسيرا ضيقا بحيث لا يفتئت على الإختصاص الأصيل للسلطة القضائية " ومن ثم فإن القرار الذى يصدره المجلس لا يعتبر حكما كالأحكام التى تصدر من السلطة القضائية ، فلا يصح القول بأنه يحوز حجية الأمر المقضى بحيث يمتنع التعقيب عليه أو الرجوع فيه أو العدول عنه " .

فقد رأت محكمة النقض فى هذه الفقرة أنها جاءت " عرضا فى معرض تسبيب الحكم لقضائه برفض الدفع بعدم ولاية القضاء بنظر

---

(١) راجع فى ذلك الأستاذ الدكتور محمود عاطف البنا : الوسيط فى القضاء الأدارى سالف الاشارة - ص ٢١٣ وما بعدها .

الدعوى تسبيبـا قانونيـا . . . ولم يعتمد عليه الحكم فى تسبيبـه لقضائـه فى الموضوع . . وإنما جاء فيـه تزيدا ولم يكن لازما لقضائـه برفض الدفع بعدم ولاية القضاء " وبالتالـى لا يؤدى هذا التعارض فى الأسباب إلى فساد الحكم أو بطلانـه .

ولذلك فإنـه من المثيـر للدهشة أن تعدل محكمة النقض ذاتها عن هذا القضاء السديد فى حكمها الصادر فى ١٩٩٠/٢/٢٨ خلافا لحكمها السالف .

٢ - حكم ١٩٩٠/٢/٢٨ (١) :

تتلخص وقائع النزاع محل هذا الحكم فى طلب رافع الدعوى أمام محكمة سوهاج المدنية عام ١٩٧٩ التعويض عما أصابه من أضرار مادية وأدبية بسبب اعلان نتيجة الإنتخابـات وبها أخطاء فى كشوف الناخبيـن وفى عملية حساب النتيجـة ، حيث تقدم بطعن أمام مجلس الشعب بعدم صحة عضوية منافسـة وأحيل الطعن إلى محكمة النقض فاقرتـه ، وأرسل تقريرها إلى المجلس فى ١٩٧٨/٧/١٠ ، ومضت المدة القانونيـة دون أن يعرض على المجلس إلى أن تم حله بتاريـخ ١٩٧٩/٤/٢١ .

وإذا حكمت المحكمة بعدم اختصاصهـا ولائيـا بنظر الدعوى ، استأنف المدعى هذا الحكم فقضت محكمة الإستئنـاف ببطلان الحكم المستأنـف وبإعادة الدعوى إلى محكمة سوهاج الإبتدائيـة للفصل فى موضوعها ، حيث قضت لـه المحكمة الأخيـرة بالتعويـض . استأنـف الطاعنون - رئيس مجلس الشعب ورئيس اللجنـة التشريعيـة فيـه

(١) صدر هذا الحكم بتاريـخ ١٩٩٠/٢/٢٨ فى الطعن ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق - منشور بمجلة القضـاء عدد يناير / يونيـو ١٩٩٠ ص ٢٣ وما بعدها - وكان الطعن ضد حكم محكمة الاستئنـاف بأسيـوط " مامورية سوهاج " بتاريـخ ١٩٨٨/٥/٢٥ فى الاستئنـاف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ ق ضد حكم محكمة سوهاج فى الدعوى ٢٢٩٧ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى .

بصفتـه ووزير الداخلية بصفتـه - هذا الحكم فقضت محكمة الإستئنـاف فى ١٩٨٨/٥/٢٥ بتاييـد الحكم المستانـف ، فطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابـة العامة مذكرة ابدت فيها الراى بنقض الحكم ، إلا أن محكمة النقض رات تأييـد الحكم المستانـف بصـدد المسئوليـة عن هذه الأعمال وإن كانت قد قصرتها على رئيس مجلس الشعب ووزير الداخلية بصفتيهمـا .

ويبين من مطالعة الحكم أن الطعن أمام محكمة النقض قد تأسس على أن نصوص الدستور وقانون مجلس الشعب ولائحتـه الداخلية تعقد الإختصاص بتقريـر صحة العضوية والتعويض عنها لمجلس الشعب دون القضاء العادى ، وأن تحقيق أركان المسئوليـة التقصيريـة للطاعنين يتطلب بالضـرورة الخوض فى صحة انتخابات أعضاء المجلس بما مؤداه أن يخرج الإختصاص بشأن بحث هذه المسائل عن اختصاص القضاء وينعقـد لمجلس الشعب وحده .

وقد رفضت محكمة النقض هذه الحجة ، وقضت بعد أن عرضت لنص المادة ٩٣ من الدستـور بأن " مفاده أن الدستـور ناط بمحكمة النقض تحقيق صحة الطعون الإنتخابيـة واختص مجلس الشعب بسلطة الفصل فى صحة العضويـة ، وقد استهدف الشارع الدستـورى - بما عهد به - لمحكمة النقض ، أن يستقيـم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامتـه على دعامات مستمدة من تحقيق قضائـى محايد ، ومقدرا فى الوقت ذاتـه أن الفصل فى صحة العضويـة هو فى حقيقتـه احتكام فى خصومة يدخل ضمن وظيفـة القضاء ويحتـاج إلى نزاهة القضاء وحيدتهم ، وإذا كان الدستـور قد اختص به المجلس استثنـاء فما قام فى مراده أن يجرده من مضمونه بأن يدفع به وسط صراع حزبى تتقاذفـه آراء تتجـرد من حيدة القضاء التى تفرض الا يكون للقاضـى مصلحة فيما يقضى فيـه ، ذلك أن المشرع الدستـورى - عند وضع هذا النص لم يكن قد أخذ بمبـدأ تعدد الأحزاب إذا أورد فى المادة الخامسـة قبل

تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠ ، بأن " الإتحاد الإشتراكى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة - على أساس مبدأ الديمقراطية - تحالف قوى الشعب العاملة " . وهو ما كان يتسق مع نص المادة ٩٣ ، بإعتبار ان التنظيم الواحد لا يقوم على مبدأالصراع الحزبى ، وإنما يأخذ بمبدأ الإنقياد إلى رأى واحد ، ومؤدى ذلك أن اختصاص مجلس الشعب بالنظر فى صحة العضوية - بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور بالأخذ بنظام تعدد الأحزاب لا يمكن النظر إليه على أنه يقوم على مبدأ الاحتكام فى خصومه ، ومن ثم فهو إختصاص سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته ، وهو ما لازمه أن يظل هذا الإختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسالة الإقتراع عليه ، دون أن يستطيل إلى اختصاص المحاكم بما لها من ولاية عامة فى مراقبة الإجراءات السابقة عليه وتقدير ما شابها من الأخطاء لتعويض المضرور عنها ، وفقا لأحكام المسئولية التقصيرية . ولا يستقيم فى صحيح النظر - أن يقال إن سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية تتأبى على مبدأ المساءلة القانونية فى أمر كل إجراء يتعلق بعملية الإنتخاب صحيحا - كان أو باطلا - لما فيه من الخوض فى اختصاصه وما يحمله من معنى الخروج على مبدأالفصل بين السلطات فى الدولة ، ذلك أن الدستور - عندما رسم الحدود بين السلطات نص فى المادة ٦٨ على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى وحظر فى النص ذاته تحصين أى عمل أو قرار من رقابة القضاء وأخضع سلطات الدولة جميعا - بما فيها السلطة التشريعية لسيادة القانون وناط بالقضاء فى المادة ٦٥ توفير الحماية القضائية للمواطنين من كل عسف وكفالة خضوع كافة السلطات لسيادة القانون وإذ كان قد نص فى المادة ٩٨ على حصانة أعضاء مجلس الشعب فيما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم داخل المجلس أو لجانه فهى حصانة لا تعدو نطاق إبداء الرأى ولا تستطيل إلى أى عمل آخر تجرد من المشروعية واستوجب مسئولية فاعله . لما

كان ذلك وكان المقصود بالطعن الإنتخابي الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور هو الطعن الذى ينصرف إلى العملية الإنتخابية من تصويت وفرز للأصوات وهو يستطيل إلى إعلان النتيجة بإعتباره قرارا تنفيذيا ويمتد إلى ما أوجبه الدستور على رئيس مجلس الشعب من إحالة الطعن الذى يقدم إليه إلى محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذى تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لإصدار القرار فى شانه وهى - جميعها إجراءات لا يحصنها - سوى أن تكون مستندة إلى المشروعية الدستورية فإن فقدت سندها الدستورى أو انحرفت عن أحكامه تردت إلى مستوى العمل المادى واقتضت مسئولية فاعلها بحيث يتحقق بها ركن الخطأفى المسئولية التقصيرية . لما كان ذلك وكان الدستور لم يسلب المحاكم حق رقابة هذه الإجراءات وتقدير المسئولية عنها ولم يختص بها مؤسسة دستورية أخرى فإنها تبقى فى نطاق الإختصاص العام للمحاكم ذات الولاية العامة وإذ كان المطعون ضده لم يلجأ إلى هذه المحاكم للطعن فى قرار صحة عضوية منافسه وإنما لجأ مطالبا بالتعويض بسبب ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء ثم تعطيل عرض التحقيق الذى أجرته محكمة النقض على المجلس فى وقت مناسب ، وكان لمحكمة الموضوع استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر وتقدير التعويض المناسب وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص الخطأ فى نتيجة عملية الفرز وإعلان النتيجة والتى انتهت إلى نجاح منافس المطعون ضده رغم أحقية الأخير فى ذلك وكان هذا الإستخلاص مستمدا من التحقيق الذى أجرته محكمة النقض ، كما استظهر الحكم من الأوراق تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص هذا التحقيق وتراخى رئيس المجلس فى عرض نتيجته على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفذ وقتا طويلا استطال إلى تاريخ حل المجلس أى بعد أكثر من سبعة شهر من تاريخ احالة التحقيق إليه ، ورتب على ذلك ما إنتهى إليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الأضرار التى لحقت به فى بيان سائغ ، فإن

الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون واستوى على أسباب تكفى لحمله ."

ويلاحظ على هذا الحكم أمران : الأول أنه حدد المقصود بالطعن الإنتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور - أى الطعن فى صحة العضوية - بأنه ينصرف إلى العملية الإنتخابية من تصويت وفرز الأصوات وحتى إعلان النتيجة الذى اعتبرته المحكمة قرارا تنفيذيا ـ أى تنفيذا للقوانين ـ كما يمتد إلى ما أوجبه الدستور فى المادة ٩٣ من اجراءات .

ويعيب هذا التحديد أولا أنه يقصر الطعن فى صحة العضوية على عملية الإقتراع وما بعدها دون أن يشمل ذلك البحث فى شروط صحة العضوية ،كما يعيبه ثانيا ان خلط بين المقصود بالطعن الإنتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور ، والذى يختص بنظره مجلس الشعب ، وبين الطعون الإنتخابية التى يختص القضاء - العادى - بالفصل فى التعويض عن الأخطاء التى تشوب مسائلها واجراءاتها ، والتى تشمل وفقا لقضاء محكمة النقض الإجراءات الواردة فى المادة ٩٣ وقانون مجلس الشعب ولائحته الداخلية فى حالة تصدى مجلس الشعب للفصل فى الطعون المقدمة إليه بصدد صحة عضوية بعض اعضائه .

والأمر الثانى ، أن هذا الحكم يخالف ما استقر عليه قضاء محكمة النقض السابق والصادر فى ١٩٨٣ من ناحيتين :

الناحية الأولى :

وتتصل بتحديد طبيعة اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية ، فبعد أن كانت المحكمة - وكذلك القضاء الإدارى كما سيتبين لاحقا - قد ذهبت إلى أنه اختصاص قضائى استثنائى ،

عدلت عن ذلك وقررت فى حكمها الأخير أنه اختصاص " سياسى " .
ومؤدى ذلك حتما أن تندرج القرارات الصادرة بناء على هذا الإختصاص ضمن " أعمال الحكومة " أو كما يطلق عليها المشرع فى مصر اصطلاح " أعمال السيادة " ، وهى أعمال تصدر - فى تقديرنا - عن السلطة التشريعية كما تصدر عن السلطة التنفيذية وهما السلطتان الحاكمتان فى الدولة ، ومن ثم يترتب على ذلك نتيجة خطيرة وهى عدم اختصاص القضاء العادى طبقا للمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية - وكذلك القضاء الإدارى وفقا للمادة ١١ من قانون مجلس الدولة - بالنظر فى هذه الأعمال سواء من حيث الإلغاء أم من حيث التعويض ، مما يعنى أن الحكم قد تناقض مع نفسه عندما قرر اختصاص القضاء العادى بتقرير المسئولية عن هذه الأعمال والتعويض عنها (١) .

أما الناحية الثانية :

فإنها تتعلق بتحديد آثار مخالفة قرار مجلس الشعب بصدد صحة العضوية للدستور وقانون مجلس الشعب ولائحته الداخلية ، ففى حكم عام ١٩٨٣ اكتفت محكمة النقض بالقول أن من شأن هذه المخالفة أن يستحيل القرار إلى عمل غير مشروع يستوجب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه ، ولكنها فى الحكم الأخير أشارت بحق إلى أن افتقاد العمل إلى السند الدستورى أو الإنحراف عن أحكامه ، يردى به إلى مستوى العمل المادى مما يقتضى مسئولية فاعله حيث يتحقق بها ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية . ومعنى ذلك أن محكمة النقض ترى أن مخالفة العمل لأحكام الدستور يؤدى إلى انعدامه ومن ثم تحوله إلى مجرد العمل المادى ، ان كان فى الأصل من الأعمال القانونية ، مما يوفر دوما ركن الخطأ فى المسئولية عنه ،

(١) راجع فى هذا الموضوع مؤلفنا : المنازعات الادارية سالف الاشارة ص ٣٢١ وما بعدها .

علاوة على توفير الأساس القانونى فى اختصاص القضاء - وخاصة القضاء العادى - بالفصل فى دعاوى التعويض عنها .

ولعل فى هذا الأساس الجديد ما يزيل شبهة التناقض فى حكم محكمة النقض عام ١٩٨٣ ، حيث يثور الشك حول الأساس الذى بنت عليه المحكمة قضاءها فى تقرير المسئولية عن هذه الأحكام ، وانتفاء السند التشريعى للتعقيب عليها وتقرير المسئولية عنها .

ثانيا - موقف القضاء الإدارى :

تعددت فى الآونة الأخيرة أحكام القضاء الإدارى التى تتناول بعض الطعون الإنتخابية لمجلس الشعب . وفى صدد تحديد معيار الإختصاص بالفصل فى هذه الطعون صدرت العديد من الأحكام وخاصة منذ عام ١٩٧٧ ، حيث يمكننا أن نميز فى هذا الشأن بين مرحلتين يفصل بينهما حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٥/٥/٢٥ .

أ- الموقف قبل حكم ١٩٨٥/٥/٢٥ :

من أهم الأحكام الصادرة خلال هذه الفترة ، أحكام المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٧/٤/٩ وفى ١٩٧٨/١/٢٨ وفى ١٩٨٠/١٢/٦ ، وبمراجعة هذه الأحكام يتبين لنا اختلاف موقف محكمة القضاء الإدارى عند موقف المحكمة الإدارية العليا بصدد معيار الإختصاص .

فبالنسبة لمحكمة القضاء الإدارى يلاحظ أن المحكمة قد اعتنقت المعيار الزمنى لتحديد اختصاص كل من مجلس الشعب والقضاء الإدارى فى نظر الطعون الإنتخابية لمجلس الشعب ، فهى تتجه فى هذه الأحكام إلى أن الإختصاص بنظر الطعون فى القرارات الإدارية النهائية هو فى الأصل معقود لمحاكم مجلس الدولة ، بما فى ذلك القرارات المتعلقة بالعملية الإنتخابية ، إلا أن المادة ٩٣ من

الدستـور نزعت منـه الطعون الخاصـة بإبطـال انتخاب أعضاء مجلس الشعب وأسندتـه إلى مجلس الشعب ذاتـه بإعتبـار أن من شأن ذلك تحقيق الضمانات الدستوريـة التـى تتفـرع من استقـلال المجلس النيابـى بشئونـه وشئون أعضائه عن السلطتيـن - القضائيـة والتنفيذيـة ، وبذلك فإن اختصاص مجلس الشعب ينهى اختصاص محاكم مجلس الدولة ، ولا يمتـد اختصاص القضاء الإدارى إلى قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجـة الإنتخاب ، إذ بهذا الإعلان تثبـت عضوية مجلس الشعب لمن ورد اسمه ضمن القوائم الفائـزة فى انتخاب المجلس ، وفـور هذا الإعلان يثبت الإختصـاص بنظـر الطعون فى القرار والخاصـة بإبطـال انتخاب مجلس الشعب لهذا المجلس ، وذلك وفقـا للمـادة ٩٣ من الدستـور (١) .

ومن الجلى أن المحكمة بذلك ترى أن القضـاء الإدارى لا يختـص أصلا بالفصـل فى الطعون ضد قرار اعلان نتيجـة الإنتخـاب ، كما أنه بصـدور هذا القرار يتحول الإختصـاص بنظـر الطعون الإنتخابيـة إلى مجلس الشعب ، من خلال الطعن فى قرار اعلان النتيجـة بإعتبـاره القرار الأخيـر الذى تنتهـى إليـه عملية الإنتخاب وتهدف إلى التوصـل إليـه وهو ما يظهـر بجـلاء من حكـم المحكمـة فى ١٩٨٠/٦/٢٤ بقولهـا " ان المستفـاد من استعراض كل من الدستـور وقانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنـة ١٩٧٢ أن المشرع رسم مرحلتيـن متميزتيـن أولاهما سابقـة على اجراء عملية الإنتخـاب واعلان نتيجتهـا ، والثانيـة لاحقة على اجراء هذه العمليـة واعلان فـوز أحد المرشحين لعضويـة المجلس ، ويختـص مجلس الدولة بهيئـة قضـاء ادارى بنظـر الطعون المقدمة من ذوى

(١) حكمها فى ١٩٨٤/٧/١٠ قضيـة ٥٢٥٠ لسنـة ٣٨ ق - وهو الحكم الذى نقضتـه المحكمة الادارية العليـا فى ١٩٨٥/٥/٢٥ ، ومن ثم اضطرت محكمة القضـاء الادارى الى الالتـزام برأى المحكمة الاداريـة العليـا بوصفهـا المحكمة الأعلى درجة فى جهة القضـاء الادارى .
راجع أيضا حكمها فى ١٩٧٧/٣/٦ قضيـة ٧٢١ لسنـة ٣١ ق - وفى ١٩٧٧/٣/٢٩ قضيـة ٨٢٩ لسنـة ٣١ ق .

الشأن طالما أن العملية المذكورة لم تنتـه بعد ، أما فيما يتعلـق بالمرحلـة الثانيـة فقد نصت المادة ٩٣ من الدستـور على أن يختص مجلس الشعب بالفصـل في عضوية أعضائه كما نصت المادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب على أنه يجب ان يتقـدم الطاعن بإبطـال الإنتخـاب طبقـا للمـادة ٩٣ من الدستـور إلى رئيس مجلس الشعب مشتملا علـى الأسبـاب التـى بنـى عليها ، ومفـاد ذلك اختصاص مجلس الشعب بالفصـل فى صحة عضوية أعضائه وما يتصل به من طعون ، وبالتالـــى فإن الطعون فى المرحلة اللاحقة للإنتهـاء من عملية الإنتخاب وإعلان نتيجتهـا وكسب أحد المرشحين صفة العضويـة يدخل فى اختصـاص المجلس أيا كانت طبيعـة هذه الطعون والأسبـاب التىتبنـى عليها . وإذ كانت الإنتخابـات التـى تقدم المدعى للترشيـح فيهـا وثـار بمناسبتهـا الخلاف حول صفـة المدعى عليه الثالـث قد جرت بالفعـل وأعلنت نتيجتهـا ، فإن المحكمة والحال هذه تغدو غير مختصـة بنظـر النزاع والفصـل فى طلب الإلغـاء ." (١)

وعن موقف المحكمة الإداريـة العليـا ، يمكن ملاحظة أنها اعتنقـت أساسـا فى هذه الأحكـام معيـار الآثـار الناجمة عن الحكم فى الدعوى ، ففـى أحد أحكامها بتاريـخ ١٩٧٧/٤/٩ (٢) ، أشارت المحكمة إلى أن " القرارات الإداريـة الصـادرة فى شأن عملية الإنتخـاب كأصـل عام وبحكم تكييفهـا الصحيح ليست عملا تشريعيـا أو برلمانيـا مما ينهض به البرلمـان ، وإنما هى من الأعمـال الإداريـة التـى تباشرهـا جهة الإدارة فى مرحلة سابقـة على ثبوت العضويـة البرلمانيـــة ، وليس فـى اضطلاع جهة الإدارة بهذه العمليـة أو فـى الرقابـة القضائيـــة على سلامة قراراتهـا الصـادرة فـى شأنهـا ما يعنـى مساسـا بإختصـاص البرلمـان أو انتقاصـا لسلطاتـه ، ذلك أن البرلمـان لا يستأثـر حقيقة بشئـون

(١) حكمها فى الدعوى رقم ١٣٤٨ لسنة ٣٣ ق .
(٢) حكمها فى الدعوى رقم ١٥ لسنة ٢٣ ق ،مجموعة ١٥ سنة - جزء ١ - ص ١٥٣ - كذلك حكمها فى ١٩٨٠/١٢/٦ قضية ١٢١٩ لسنة ٢٦ ق ، المجموعة السنة ٢٦ ص ٢٦ .

أعضائه ومصالحهم إلا بعد أن تثبت عضويتهم الصحيحة فيه ، كما وأن الفصل فى القرارت الإدارية الصادرة فى شأن الطعون الإنتخابية فى أصل طبيعته محض اختصاص قضائى لا يفترق عن غيره من الإختصاصات القضائية - ومقتضى ما تقدم أن القرارات الإدارية الصادرة فى شأن عملية الإنتخاب لا تنأى عن الرقابة القضائية أو تنسلخ عنها إلا فى حدود ما قد يقضى به أو يفرضه نص صريح قائم .

ومن حيث أن المادة ٩٣ من الدستور تقضى بإختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه . . . ومن حيث أن الدعوى الماثلة ليست طعنا فى صحة عضوية أحد من أعضاء مجلس الشعب ، مما أسند إلى مجلس الشعب ذاته اختصاص الفصل فيه . . . - وليس فيما يسفر عنه وجه الحكم فى هذه الدعوى ما يبطّل عضوية أحد من أعضاء مجلس الشعب أو يزيلها عنه بقوة القانون ... وحقيقة الأمر فى هذه الدعوى انها محض طعن فى قرار لجنة الإعتراضات كلجنة ادارية ذات اختصاص قضائى ، بحكم تشكيلها المتميز وطبيعة نشاطها الخاص ، بتأييد استبعاد اسم المدعى من كشوف المرشحين ، والقرار الطعين محض افصاح عن ارادة تلك اللجنة التى عبرت عنها بمقتضى السلطة المخولة لها قانونا ، وهو بهذه المثابة قرار اداری مما اسند الإختصاص بالتعقيب عليه إلى مجلس الدولة بحكم اختصاصه الأصيل بالفصل فى المنازعات الإدارية ...ولا سبيل بعدئذ إلى أن يفلت هذا القرار من الرقابة القضائية أو أن ينأى به عن قاضيه الطبيعى أو إلى أن يخلط بينه وبين طعون صحة العضوية التى اختص مجلس الشعب بالفصل فيها ، والتى تتوجه اساسا إلى نتيجة الإنتخاب وما انطوت عليه من اعلان ارادة الناخبين وان انبسطت أحيانا وبطريق التبعية على ما يعاصر ذلك أو ما يسبقه من الإجراءات التى لا غنى عنها فى التمهيد ليوم الإنتخاب ومقتضياته".

والحقيقة أن هذا الحكم قد أصاب وجه الحقيقة فى كل ما ورد فيه من مبادئ ونلخصها :

١ - أن طبيعة اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية أنه " محض اختصاص قضائى لا يفترق عن غيره من الإختصاصات القضائية " .

٢ - أن معيار الإختصاص بالفصل فى الطعون الإنتخابية يتمثل فى اختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات الإدارية ضد القرارات الإدارية وفقا لقواعد الإختصاص المقررة ، فى حين يختص مجلس الشعب بالفصل فى الطعون ضد قرار اعلان نتيجة الإنتخاب ، وفى الدعاوى التى يسفر وجه الحكم فيها عن ما يبطل عضوية أحد من أعضاء مجلس الشعب أو يزيلها عنه بقوة القانون .

٣ - أن قرار اعلان نتيجة الإنتخاب ليس بقرار ادارى إذ ينطوى على الإعلان عن ارادة الناخبين ، وإليه تتوجه طعون صحة العضوية التى يختص بها مجلس الشعب ، والتى تنبسط أحيانا وبطريق التبعية لتشمل ما يعاصر ذلك القرار أو ما يسبقه من اجراءات لا غنى عنها فى التمهيد ليوم الإنتخابات ومقتضياته .

وهذا المفهوم الصحيح للطعون الإنتخابية والتمييز بينها بصدد الإختصاص بالفصل فيها يحقق قول المحكمة الإدارية العليا بأنه " لا وجه والأمر كذلك للإدعاء بوجود ثمة تناقض أو تصادم بين اختصاص كل من السلطتين التشريعية والقضائية فى هذا الشأن ، بل أنهما فى الواقع من الأمر تتعاونان وتتكاملان كل فى مجال اختصاصه لينال كل ذى حق حقه . " (١)

---

(١) حكمها فى ذات التاريخ ١٩٧٧/٤/٩ فى الدعوى ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق - مجموعة ١٥ سنة - جزء ٣ - ص ٢١٩٦ . وهو الحكم الشهير الخاص بإسقاط عضوية السيد / كمال الدين حسين فى مجلس الشعب ثم رفض الحكومة أوراق ترشيحه بعد ذلك للإحتكام إلى الشعب . وقد حرصت المحكمة الإدارية العليا على توجيه مجلس الشعب بصورة مستترة وكذلك الحكومة للإلتزام =

وفي حكمها في ١٩٧٨/١/٢٨ - والذى تأكد بحكم ١٩٨٠/١٢/٦ - رفضت المحكمة الإدارية العليا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى من أن الإختصاص بالفصل فى الطعون ضد القرارت الإارية يزول نتيجة واقعة اجراء الإنتخاب واعلان نتيجته ، حيث لم تر المحكمة فى استمرار نظر الدعاوى المرفوعة قبل هذه الواقعة ما ينطوى على التصدى للفصل فى صحة عضوية من أعلن فوزه فى الإنتخاب تأسيسا على أن المدعى لم يطلب أصلا فى دعواه ابطال عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب ، فضلا عن أن تعديل اختصاص جهات القضاء لا يكون إلا بقانون وليس لأى سبب آخر (١) .

والواقع أنه ازاء ما نراه من شبهة تناقض فى حيثيات هذا الحكم الذى كان قد اعتنق فى صدره معيار الآثار الناجمة عن الحكم بقوله " وليس فيما يسفر عنه وجه الحكم فى هذه المنازعة ما يبطل عضوية أحد أعضاء المجلس " ، وهو ما قد يناقض حجة المحكمة بعد ذلك بأن المدعى لم يطلب أصلا فى دعواه ابطال عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب ، فإنه يمكن تفسير ذلك بأن المحكمة وإن كانت ستنتهى إلى الحكم بإلغاء " قرار لجنة الإعتراضات برفض طعن المدعى فى الصفة التى اثبتت لأحد المرشحين " والذى أسفرت نتيجة الإنتخاب

= بسيادة القانون ، مع ترك القرار فى النهاية لمجلس الشعب بعد انتهاء الانتخاب ، ولكن للأسف لم يستجب المجلس أو الحكومة لذلك ، وجرت سلسلة من التحايلات القانونية لإهدار حجية الأحكام القضائية الصادرة فى هذه المسالة ، وذلك من خلال تفسير مشبوه للمحكمة العليا لنصوص الدستور والقانون ، رفضته بصراحة ووضوح المحكمة الادارية العليا مما دفع مجلس الشعب إلى اقرار تعديل تشريعى من شانه حرمان السيد /كمال الدين حسين من الترشيح مرة أخرى والاحتكام إلى الشعب ، ولعل ذلك كان الدافع الرئيسى لمجلس الدولة بعد ذلك لمحاولة التمسك بمزيد من الضمانات فى مواجهة مجلس الشعب بغض النظر عن النصوص الدستورية الصريحة .

(١) حكمها فى ١٩٧٨/١/٢٨ قضية ٧٩١ لسنة ٢٣ ق ، مجموعة ١٥ سنة ص ٢٢٠٤ ، ويماثله حكم ١٩٨٠/١٢/٦ سالف الإشارة وكذلك حكم ١٩٨٢/٣/٢٧ فى الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٢٦ ق

عن فوزه ، وذلك لعدم مشروعيتـه ، إلا أن هذا الحكم لن يؤدى - حتما وبالضـرورة - إلى ابطال عضوية المطعون ضده فى صفتـه ، وإنما سيكون اساسا للطعن امام مجلس الشعب فى صحة عضويتـه ، أو لتقريـر مسئوليـة الإدارة بعد ذلك فى التعويـض عن الأضـرار الناجمة عن هذا القرار الإدارى غير المشروع .

ب- الموقف بعد حكم ٢٥ /٥/ ١٩٨٥ :

فى حكميها بتاريـخ ١٩٨٥/٥/٢٥ و ١٩٨٩/٤/٢٩ (١) عدلت المحكمة الإداريـة العليـا - وتابعتهـا محكمة القضـاء الإدارى بطبيعـة الحال التزامـا بأحكـام المحكمة الأعلـى درجة - عن بعض المبادئ التـى استقرت عليها من قبـل .

والجدير بالملاحظـة أن المحكمة الإداريـة العليـا فـى هذين الحكمين المتماثليـن قد تعرضت لأول مرة للمنازعـة حول مشروعيـة القرار بإعلان نتيجـة الإنتخاب كما أشرنا سلفـا ، ومن ثـم حول الإختصـاص بنظـر الطعون ضد هذا القرار ، وفـى ذلك رأت المحكمة - فـى حكمها الأخيـر - بعد أن استعرضـت نصوص التشريعـات المصريـة المنظمة للإختصـاص بالفصـل فى صحة نيابـة أو عضويـة المجالس النيابيـة منذ دستـور ١٩٢٣ حتـى اليـوم ، أن مفاد هذه النصوص " أن نظر تلك الطعون لا يتأبـى ، بذاتـه ، على الرقابـة القضائيـة ، بل هو إلى وظيفـة القضـاء أدخل منه إلى اعمال السياسيـة ، فيعتبـر عملا قضائيـا تجب ممارستـه على هذا الأسـاس أيا كانت الجهة التـى يحددها الدستـور أو القانون للفصـل فيـه " . ومعنـى ذلك أن المحكمة ما زالت على رأيها من أن هذا الإختصـاص قضائـى بطبيعتـه ، وأن ما يصدر بشأنـه من قرارات يعد عملا قضائيـا أيا كانت الجهة الصـادر عنها هذا العمل وفقـا للدستـور والقانـون .

---

(١) حكمها فى ١٩٨٥/٥/٢٥ قضيـة ٣٠٩٦ لسنـة ٣٠ ق ، وفـى ١٩٨٩/٤/٢٩ قضيـة ١٩٠٠ لسنـة ٣٣ ق .

وفى محاولة لتفسير كل من المادتين ٩٣ من الدستور والتى تخص مجلس الشعب بالإختصاص فى نظر الطعون فى صحة العضوية ، و ١٧٢ التى تخص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية ، أوضحت المحكمة الإدارية العليا أن مقطع النزاع فى الطعون الماثلة " يتحصل فيما إذا كان الطعن فى قرار وزير الداخلية بإعتماد قرار اللجنة المنوط بها اعداد نتيجة الإنتخاب وبإعلان النتيجة ... يعتبر من قبيل الطعن فى صحة عضوية اعضاء مجلس الشعب أو الطعن بإبطال الإنتخاب فيسرى فى شانه حكم المادة ٩٣ من الدستور ، أم أنه لا يعتبر كذلك ومن ثم يبقى الإختصاص بنظره لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بوصفه طعنا فى قرار ادارى " . وبعد أن استعرضت المحكمة نصوص قانون مباشرة الحقوق السياسية وقرارات وزير الداخلية بإجراءات ترشيح وانتخاب أعضاء مجلس الشعب وبتشكيل لجنة اعداد نتيجة الإنتخابات العامة ، تصدت لتحديد طبيعة القرار بإعلان نتيجة الإنتخاب والذى يصدر - كما قالت المحكمة - فى صورة اعتماد وزير الداخلية لقرارات لجنة اعداد نتائج الإنتخابات .

غير أنه مما يسترعى الإنتباه انه بالرغم من تطابق الحكمين المشار إليهما فى معظم الفقرات إلا أنهما اختلفا من حيث الصياغة فى الفقرة المتصلة بهذه المسألة .

ففى حكمها الصادر فى ١٩٨٥/٥/٢٥ قضت المحكمة بأن " الإختصاص المعقود لمجلس الشعب منوط بتقديم طعن فى صحة عضويته بإبطال انتخابه ، ولا يكون الطعن كذلك إلا إذا كان ينصب أساسا على بطلان عملية الإنتخاب ذاتها بالتحديد السابق بيانه ، أى ما يتعلق بمباشرة ارادة الناخبين والتعبير عنها ، بحسبان أن كل ما يتعلق بالإرادة الشعبية فى عملية الإنتخاب يتعين أن يترك

الفصل فيه للمجلس الشعبي الممثل لهذه الإرادة ، وذلك تطبيقا لمقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات ، أما حيث يتعلق الطعن بقرار صدر عن جهة الإدارة في مرحلة من مراحل العملية الإنتخابية أو بعد انتهائها تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة وهي بصدد الإشراف على العملية الإنتخابية أو الإعلان لنتيجتها وتطبيق أحكام القانون المنظم لها والمبين للقواعد والإجراءات والشروط والمعايير الخاصة بالترشيح والإنتخاب والإعلان لنتيجته ، فإن الإختصاص بنظر هذا الطعن في مثل هذه الحالات يظل معقودا لمحاكم مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بإعتباره القاضي الطبيعي في المنازعات الإدارية طبقا لحكم المادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة ، ولا وجه بعدئذ لأن يفلت هذا القرار من الرقابة القضائية أو أن ينأى عن قاضيه الطبيعي أو أن يخلط بينه وبين طعون صحة العضوية التي استأثر مجلس الشعب بالفصل فيها . ولا يعني مجرد الإعلان لنتيجة الإنتخاب وما يسفر عنه من إعلان اسماء الفائزين بالعضوية ، نزع اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الطعون في القرارات الإدارية المشار إليها والمحدد لها في القانون إذ لا يتعدلهذا الإختصاص إلا بالقانون " .

ومن الواضح أن المحكمة الإدارية العليا قد تخلت عن معيار الآثار الناجمة عن الحكم وما يسفر عنه بشأن عضوية مجلس الشعب ، ورأت الإلتجاء إلى معيار آخر يقوم على قواعد الإختصاص العادية ، فيختص مجلس الشعب بطعون صحة العضوية وهي التي تتعلق بمباشرة ارادة الناخبين والتعبير عنها ،أما حيث يتعلق الطعن بقرار اداري في أي من مراحل العملية الإنتخابية أو بعد انتهائها ، والذي يعد قرار الإعلان عن نتيجة الإنتخاب تطبيقا لذلك ، فإن الإختصاص يظل معقودا للقضاء الإداري وهو القاضي الطبيعي للمنازعات الإدارية دون أن يؤثر على ذلك اعلان نتائج الإنتخابات .

وإذا كنا نؤيد ما ورد فى هذا الحكم من أن ما يتعلق بمباشرة ارادة الناخبين والتعبير عنها من اختصاص مجلس الشعب ، إلا أننا نتساءل بعد مراجعة ما ورد فى الحكم من اشارة إلى التصرفات التى تعد من القرارات الإدارية التى يختص القضاء الإدارى بالنظر فى منازعاتها ، أين هو التصرف أو حتى الاجراء الذى يعد تعبيرا عن الإرادة الشعبية - كما تقول المحكمة - فى عملية الإنتخاب حتى يمكن أن يجد مجلس الشعب ما يفصل فيه من طعون انتخابية ؟ اننا بحسب ما سبق شرحه لا نرى فى أى تصرف أو اجراء خلاف قرار وزير الداخلية بإعلان نتائج الإنتخاب ما يمكن اعتباره تعبيرا عن ارادة الناخبين أو الإرادة الشعبية ، وهذا ما سبق وأن استقر عليه القضاء الإدارى ذاته كما أوضحنا سلفا ، ومن ثم فإن مقتضى هذا الحكم افراغ سلطة مجلس الشعب فى بحث شئون عضويته من مضمونها ، وبالتالى تعطيل النص الدستورى الوارد فى المادة ٩٣ من الدستور بغير سند أو أساس سليم .

أما فى حكمها الصادر فى ١٩٨٩/٤/٢٩ ، فإن المحكمة الإدارية العليا قد أدركت - فيما يبدو - هذا التناقض الحاد بين مقدمات ونتائج حكم ١٩٨٥/٥/٢٥ ، فكان أن تخلت عن معيار الإرادة الشعبية أو بالأحرى ارادة الناخبين ، ومن ثم قضت بأن " مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور أن الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها ، إنما هى تلك التى تنصب أساسا على بطلان عملية الإنتخاب ذاتها والتعبير عنها بالتحديد السابق بيانه ، كما يتطلب تحقيقا تجريه فى هذا الشأن ، أما حيث يتعلق الطعن بقرار يصدر من الجهة الإدارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة ، بعد الإنتهاء من عملية الإنتخاب بمعناها الفنى الدقيق ، بترتيب الآثار على ما كشفت عنه الإرادة الشعبية مما يتطلب تطبيق هذه الجهة الإدارية صحيح أحكام القانون المنظم لترتيب تلك الآثار القانونية وصولا إلى اعلان النتيجة النهائية ، فإن تصرف الجهة

الإداريـة فـى هذا الشأن ، وما يصدر عنها من قرارات ،إنما يتعيـن أن يكون بإلتـــزام دقيق لصحيـح حكم القانـون ، وكل ذلك مما يكون خاضعا لرقابــة قاضـى المشروعيـة . ولا سنـد للقول بإنحســار ذلك عن الإختصـاص المقرر لمجلس الدولـة بهيئـة قضـاء ادارى بإعتبــاره القاضــى الطبيعـى للمنازعات الإداريـة طبقـا لحكم المادتيـن ٦٨ و ١٧٢ من الدستـور والمـادة ١٠ من قانون مجلس الدولة ، ولا وجه لأن تفلت مثل هذه القرارات من الرقابـة القضائيـة أو أن تنـأى عن قاضيهـا الطبيعــى أو يخلط بينهـا وبيـن طعون صحة العضويـة التـى تقدم فـى اطار حكم المادة ٩٣ من الدستـور والتـى تختـص بتحقيقهـا محكمة النقـض ... فطالمـا كان الأمـر متعلقـا بقـرار ادارى ، على نحو ما سلف البيـان ، فإنـه يكون خاضعا لرقابـة المشروعيـة وداخلا فـى شمول اختصاص مجلس الدولـة بهيئـة قضـاء ادارى على النحـو المقرر دستوريـا وقانونـا . والقول بغيـر ذلك مؤداه اهدار ارادة الناخبيــن بقـرار يصدر من جهة الإدارة مهما تنكبـت فـى اصداره اعمال صحيـح حكم القانـون ، ويكون القرار الصـادر منها فـى هذا الشأن هو تعبيـر عن ارادتها الذاتيـة وليس تعبيـرا عن ارادة الناخبيــن ومن ثم فلا وجـه لأن يستعصـى مثل هذا القـرار على رقابـة المشروعيـة ... ومن حيث أن المنازعات الماثلـة إنما تنصرف فـى حقيقتهـا إلى الطعن فـى قرار وزير الداخلية الصـادر بإعتمـاد قرار اللجنـة المختصـة بإعداد نتيجـة الإنتخابــات ... فإن المنازعات الماثلـة لا تنـأى عن اختصـاص مجلس الدولـة بهيئـة قضـاء ادارى . "

ومن الجلى أن المحكمة اكتفـت فـى هذا الحكم بربـط اختصـاص مجلس الشعب بالفصــل فـى صحة العضويـة بإختصــاص محكمة النقـض بالتحقيــق فيهـا ، فكان أن تجنبـت الخوض فى معيـار التمييــز بين اختصـاص مجلس الشعب واختصـاص القضـاء الإدارى بصـدد الطعون الإنتخابيـــة ، وإن كانت قد أشارت بلمحة سريعة إلى مسألـة الإرادة الشعبيــة وارادة الناخبيــن ، واكتفـت بتقريــر اختصاصهـا بنظـر الطعن

ضد قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخاب والذى تصر بغير حق على وصفه بأنه " قرار وزير الداخلية بإعتماد قرار اللجنة المختصة بإعداد نتيجة الإنتخابات " فى حين أن ما يصدر عن هذه اللجنة هو" مشروع " بالنتيجة العامة للإنتخاب وليس قرارا بها .

وبالإضافة إلى عدم سلامة هذا الأساس لكون القرار بإعلان نتيجة الإنتخابات ليس من القرارات الإدارية وإنما هو تعبير عن ارادة الناخبين وان اختص بإصداره وزير الداخلية ، على نحو ما سبق شرحه ، فإن المحكمة الإدارية العليا قد وقعت فى تناقض واضح بوصفها القرار بإعلان نتيجة الإنتخاب بأنه " قرار يصدر من الجهة الإدارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة بترتيب الأثار على ما كشفت عنه الإرادة الشعبية " إذ مقتضى هذا القول أن الأثار المترتبة على هذا القرار هى تعبير عن الإرادة الشعبية وليس عن ارادة الإدارة ، ومن ثم فهو ليس بقرار ادارى لأنه ليس تعبيرا عن الإرادة الذاتية للإدارة والمتجهة إلى احداث آثار قانونية معينة تقصد الإدارة وليس غيرها ترتيبها على القرار الإدارى .

ومن ناحية أخرى فمن الملاحظ فى هذا الحكم أن المحكمة قد افاضت فى بيان ضرورة أن يكون القرار بإعلان نتيجة الإنتخابات قد صدر بإلتزام دقيق لصحيح حكم القانون ، حتى لا تهدر ارادة الناخبين بقرار ادارى ، وإن مثل هذاالقرار لا يستعصى على رقابة المشروعية وخضوعه لرقابة قاضى المشروعية . بيد أنه ولئن كانت هذه الإفاضة سليمة وصحيحة ، إلا أنها غير منتجة فى موضوعنا ، إذ المشكلة هى فى تحديد الجهة المختصة بهذه الرقابة ، وليس فى تقريرها ، فكان يتعين على المحكمة أن تؤسس ما قضت به من اختصاصها بهذه الرقابة على سند صحيح ومعيار واضح .

والخلاصة أن القضاء الإدارى بعد أن كان مستقرا على مبادى صحيحة ومعايير سليمة قبل حكم ١٩٨٥/٥/٢٥، فإنه تخلى عن هذه المبادئ وتلك المعايير بعد ذلك ، وهو الأمر الذى كان من شأنه قيام التناقض والخلاف بين مجلس الشعب وبينه دون مبرر . ونحن وان كنا نفضل من حيث الملاءمة اخضاع الطعون فى صحة العضوية لجهة قضائية بدلا من مجلس الشعب كما سنبين لاحقا ، إلا أننا لا نوافق على اهدار النصوص الدستورية الصريحة بحجة الملاءمة أو ما ينبغى أن يكون ، فسمو الدستور وسيادة أحكامه فوق كل اعتبار .وعلينا إذا أردنا الخروج على أحكامه ، أن نلجأ أولا إلى طريق تعديل هذا الدستور لكى يتلاءم مع الظروف المستجدة ، وهو الأمر الذى نراه ملحا هذه الأيام .

المبحث الثانى
الإتجاهات الفقهيـة فـى مسألـة الإختصـاص بالطعـون الإنتخابيــة

بالرغـم من ندرة الآراء الفقهيـة التـى قيلت فـى مصر بصـدد تحديد الإختصـاص بالفصـل فى الطعون الإنتخابيـــة ، إلا انه يمكننـا رصد اتجاهين رئيسيـين حول الأسـاس الذى يتحـدد وفقـا لـه معيـار الإختصــاص . فمن المتفـق عليـه أن مبنـى الإختصـاص بنظـر الطعون والدعـاوى القضائيـة يقوم على تحديد طبيعـة العمل محل الطعن أو الدعوى ، وعلى ذلك يمكن رد المعاييـر المختلفـة بصـدد توزيـع الإختصـاص بنظـر الطعون الإنتخابيـــة ، بحسب طبيعـة الأعمـال محل هذه الطعون ، إلى اتجاه يستنـد إلى أن طبيعـة القرارات المتصلـة بالعمليــة الإداريـة ، أنها من القرارات الإداريـة بلا استثنـــاء ، واتجاه آخر يقوم على أن العمليـة الإنتخابيـــة كعملية قانونيـة مركبـة تشمل إلى جانب القرارات الإداريـة ، أعمالا اخرى ليست كذلك ، وذلك على نحو ما نفصلـه فـى المطلبيـن الآتييـن .

المطلـب الأول
الطعون الإنتخابيـــة طعون فـى قرارات اداريـة

يقـوم هذا الإتجـاه على أن الطعون الإنتخابيـة تشمـل العمليـة الإنتخابيـــة ابتـداء من عملية الترشيـح حتى اعلان النتيجـة النهائيـة للإنتخـاب ، وانها بذلك تضـم العديد من القرارات الإداريـة ، وآخرها القـرار الإدارى الصـادر من اللجنـة المشرفـة على الإنتخابـات بوزارة الداخليـة ، وقـــرار وزير الداخليـة نفـسه بإعلان النتيجـة النهائيـة للإنتخابـات وأسماء النواب الفائزيـن ، وهى بطبيعتهـا قرارات ادارية بحتـة ، مما يمكن أن يختص بالمنازعـة فيهـا القضاء الإدارى بوصفهـا من المنازعات الإداريـة .

غير أن أنصار هذا الإتجاه اختلفوا بصدد الجهة المختصة بالفصل فى هذه الطعون ، وذلك فى اطار التوفيق بين نصوص الدستور وخاصة المادتين (٩٣) و (١٧٢) منه . فذهب رأى (١) إلى أن الدستور فى مصر - كما هو الحال فى فرنسا - قد جعل الإختصاص بالفصل فى هذه الطعون لقاض آخر غير مجلس الدولة ، فهى وإن كانت قرارات ادارية علاية إلا أن مجلس الدولة الفرنسى أخرجها من رقابته لأن المشرع قد جعل الإختصاص فى الرقابة عليها لقاض آخر حدده الدستور فى صراحة . وفى مصر فإن الدستور فى المادة ٩٣ جعل لمجلس الشعب وحدة الفصل فى صحة عضوية الأعضاء ، وصحة العضوية يندرج تحتها توافر كل ما تطلبه المشرع من النائب ، سواء فى قانون مباشرة الحقوق السياسية ، وفى قانون مجلس الشعب ، وفى أى قانون آخر . إن صحة العضوية تشمل كيان العضو كله : ابتداء من وضعه كناخب حتى دخوله المجلس ... هذا ما يبدو واضحا من عبارة المادة ... ومما استقرت عليه المجالس النيابية كلها فى فرنسا وسواها على امتداد الديمقراطية الغربية كلها ... فعندما يحتفظ الدستور للمجلس النيابى بالإختصاص بالفصل فى صحة العضوية ، فإن هذا الإختصاص يصبح اختصاصا شاملا ، ابتداء من وضع العضو كناخب حتى دخوله المجلس النيابى ، ويكون للمجلس النيابى ، وله وحده ، مزاولة هذا الإختصاص . وبذلك يكون حكم المحكمة الإدارية العليا والذى تصدت فيه المحكمة للفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب قد أهدر قواعد الإختصاص - دون شك أو جدال - وسلب المجلس النيابى اختصاصا - هو له - بحكم الدستور .

---

(١) الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد : القانون الادارى - الطبعة الثالثة - الجزء الثانى - ١٩٩٠ - ص ٦٢٢ .

ومقتضى هذا الرأى أنه بالرغم من اختصاص القضاء الإدارى بالفصل فى الطعون ضد القرارات الإدارية بمقتضى ولايته العامة فى نظر المنازعات الإدارية وفقا للمادة ١٧٢ من الدستور ، إلا أنه - استثناء - قرر المشرع الدستورى أن يوكل لمجلس الشعب ذاته ووفقا للمادة ٩٣ من الدستور مهمة الفصل فى القرارات الإدارية الخاصة بالعملية الإنتخابية وابتداء من وضع العضو كناخب وحتى اعلان نتيجة الإنتخاب وثبوت العضوية ودخول المجلس النيابى ، ومن ثم يمكننا القول - وفقا لمؤدى هذا الرأى - بأن نص المادة ٩٣ يعد نصا خاصا من شانه تقييد النص العام الوارد فى المادة ١٧٢ .

بيد انه على نقيض هذا الرأى ، وبالرغم من اتفاقه فى الأساس مع الرأى السابق ، ذهب اتجاه (١) إلى تأييد حكم المحكمة الإدارية العليا الأخير لإستناده على المنطق السليم ، فيرى أن الدستور فى المادة ٩٣ وان كان قد أعطى اختصاصا مؤكدا لمجلس الشعب للفصل فى صحة عضوية اعضائه ، إلا أنه من ناحية أخرى لم ينص على اختصاص مجلس الشعب " دون غيره " ، ومن ثم لا يجوز دستوريا استبعاد اختصاص مجلس الدولة أيضا كقضاء ادارى . ولما كان قانون مجلس الشعب قد حدد ميعادا لتقديم الطعون فى صحة العضوية للمجلس هو خمسة عشر يوما فقط تتلو مباشرة اعلان نتيجة الإنتخاب، فإنه إذا لم يقدم طعون فى صحة العضوية لمجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلان نتيجة الإنتخاب ، وفضل الطاعنون رفع دعاوى الغاء أمام مجلس الدولة ضد قرارات لجان بعض الدوائر الإنتخابية بإعلان نتائجها أو ضد قرار وزير الداخلية بإعلان النتيجة العامة للإنتخابات ، فليس ما يمنع اختصاص مجلس الدولة بها . ذلك لأن الدستور نفسه فى المادة ٦٨ أعلن مبدأ " حق كل مواطن فى الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى " ، كما أن المادة ١٧٢ من

---

(١) الأستاذ الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب : القانون الدستورى - ١٩٩٠ - ص ٣٦٩ .

الدستور تعطى لمجلس الدولة كهيئة قضائية اختصاصا عاما فى كافة المنازعات الإدارية ، وهو ما أكدته المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة أيضا . وحيث أن الطعن فى القرارت المتعلقة بالعملية الإنتخابية فى كافة مراحلها منذ تقديم أوراق الترشيح وحتى اعلان نتائج الإنتخاب ، يعتبر من المنازعات الإدارية ، فيكون مجلس الدولة هو قاضيها الطبيعى إذا ما طعن أصحاب الشأن ضد هذه القرارات فى الميعاد أمام مجلس الدولة مدعين مخالفة هذه القرارات للدستور أو القانون .

ومن الجلى أن هذا الرأى الأخير يقوم على فكرة الإختصاص المشترك بين أكثر من جهة قضائية (١) ، وهى فكرة ظهرت فى فرنسا لمواجهة مشكلة صعوبة تحديد الإختصاص الولائى فى بعض المسائل بين جهة القضاء العادى والإدارى فيها ، وذلك بتقرير ولاية كل منهما بصدد هذه المسائل . وقد ترتب على الأخذ بهذه الفكرة مشكلات عملية جمة نتيجة الجمع بين الجهتين فى كل منازعة تقريبا ، مما خلق قدرا كبيرا من التضارب فى الأحكام والتعارض بينها وبين المبادئ والأسس القانونية التى تستند كل جهة قضائية عليها فى حل المنازعة.

وفى تقديرنا أن الأخذ بهذه الفكرة فى مجالنا محل البحث سيزيد من المشاكل والخلافات بدلا من حلها ، لأن مؤداها انهاء النزاع القانونى حول الإختصاص مع خلق خصومات ومنازعات خطيرة بشأن الموضوع نتيجة تعارض الأحكام المحتم فى معظم الأحوال ، علاوة على انتقاد هذا الرأى للسند القانونى ، إذ أن الإختصاص الولائى الأصل فيه ان يكون محددا تشريعيا ومقتصرا بصدد المسألة الواحدة

(١) وهو الإتجاه الذى قال به الأستاذ الدكتور عوض محمد عوض خلال المؤتمر العلمى الأول لأعضاء هيئات التدريس بكليات الحقوق بالجامعات المصرية - سالف الإشارة . ويأخذ بهذا الرأى كذلك : الدكتور صلاح الدين فوزى : المرجع السابق - ص٤٨٢ .

على جهة معينة ، وإن كان يجوز للمشرع استثناء اما نزع الإختصاص من قاضيه الطبيعى وتخويله لجهة أو سلطة أخرى ، وهنا يتأسس الإختصاص للجهة الجديدة وحدها على مبدأ تخصيص العام ، أى أن النص الخاص (الإستثنائى) من شأنه تقييد النص العام ، واما تقرير الإختصاص المشترك بين القاضى الطبيعى وجهة أو سلطة أخرى ، وذلك بنصوص صريحة ، ولا يمكن الإدعاء بأن المشرع الدستورى فى تحديده لإختصاص مجلس الشعب بالفصل فى الطعون المتصلة بصحة العضوية ، قد أجاز الإختصاص المشترك بين المجلس والقضاء الإدارى استنادا إلى عدم ذكر اصطلاح " دون غيره "، وإلا كان معنى ذلك أنه يتعين على المشرع فى كل الأحوال أن يحدد اختصاصات الجهات المختلفة مع ذكر هذا الإصطلاح ، وإلا تحولت هذه الإختصاصات إلى اختصاصات مشتركة ، وتطبيقا لذلك فليس للقضاء الإدارى أن يستأثر وحده بالفصل فى المنازعات الإدارية لأن المادة ١٧٢ من الدستور وان نصت على أن " مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية " ، إلا أنها لم تنص على اختصاصه بهذه المنازعات " دون غيره " . ولا يقدح فى ذلك مسألة أو فكرة القاضى الطبيعى ، إذ أنه من اليسير اثبات أن القاضى الطبيعى فى الإختصاص بالطعون الإنتخابية للمجالس النيابية - فى مصر وفرنسا - هى تلك المجالس ذاتها ، فهو اختصاص أصيل لها منذ بدء الحياة الدستورية فى مصر بل وقبلها على نحو ما فصلناه سلفا ، ومن ثم يجوز الإحتجاج بأن هذا الإختصاص لم يعد اختصاصا استثنائيا من أصل معقود للمحاكم ، " فلا يملك مجلس الشعب أن ينزع من اختصاصه الفصل فى صحة العضوية ويعهد بها إلى السلطة القضائية ، وإلا عد ذلك نزولا غير دستورى عن أمر اراده المشرع الدستورى بالنص عليه فى صلب الدستور اختصاصا أصيلا للمجلس دون غيره ، كما لا تملك السلطة

القضائيــة أو غيرها أن تغتصب هذا الإختصاص الدستـوري للمجلس أو تخلق لنفسهـا اختصاصـا ليس معقودا لها بالدستـور"(١).

ومن ناحية أخرى فلماذا الإفتـراض بأن القاضـي الطبيعـي فـي الطعون الإنتخابيـة لمجلس الشعب هو القضـاء الإداري ؟ أن القاضـي الإداري هو كما استقر عليه الفقـه والقضـاء قاضي المنازعات الإداريـة ، أي قاضـي السلطـة الإداريـة حيث يراقب مشروعيـة أعمالها الإداريـة ويقـرر مسئوليتهـا عن هذه الأعمال . والطعون الإنتخابيـة لمجلس الشعب هي طعون تتصـل بالسلطـة التشريعيـة وليست السلطـة الإداريـة ، فلمـاذا يكون الإختصـاص المشتـرك فـي هذه الطعون بيـن مجلس الشعب والقضـاء الإداري ؟ ان القاضـي الطبيعـي للمنازعات المتصلـة بالسلطـة التشريعيـة ومنها على الأخص الطعون الإنتخابيـة لهذه السلطـة ، إنما يتمثـل فـي تقديرنـا فـي المحكمة الدستوريـة العليـا ، وهذه المحكمة تختص - على سبيـل الحصر - برقابـة دستوريـة القوانيـن واللوائـح وتفسيـر النصوص التشريعـة ، بمعنـى أنها لا تختـص بالفصـل فـي الطعون الإنتخابيـة للسلطـة التشريعيـة ، وبالتالـي لا يجوز تقريـر اختصاصهـا بالمخالفـة للدستـور والقوانيـن .

ومع وضـوح استبعـاد القضـاء العسكـري ومحاكم أمن الدولـة بنوعيهـا ومحاكم القيـم من هذا المجال لا يبقـى سوى جهة القضـاء العـادي لتكون مشتركـة فـي مباشـرة هذا الإختصـاص ، ومع ذلك فإننـا نرفض هذه النتيجـة إذ ليـس من المقبـول أن تكون محكمة النقض وهي قمة هذا القضـاء جهة تحقيق وابداء الرأي الإستشـاري غير الملـزم فـي الطعون المقدمة لمجلس الشعب ، فـي حين تختـص المحاكم الإبتدائيـة بالفصـل فـي الطعون المرفوعة إليها فـي نفس الموضوع ، اضافـة إلى جواز الطعن فـي أحكام هذه المحاكم بالإستئنـاف ثم بالنقـض ، مما يطرح احتمال تعارض الرأي بين محكمة النقض كجهة تحقيق وبينهـا

(١) الأستـاذ أحمد هبة : المقال سالف الاشارة - ص ٩٢ .

كسلطة قضائية عليا (١) . وهو بلا شك أمر غير سائغ عقلا أو منطقا، مع ملاحظة أنه من ناحية أخرى إذا جاز القول بأن القضاء العادى هو قاضى المنازعات التى لا ولاية لجهة أخرى بشانها ، فإن هذا القول يؤكد من ناحية أنه ليس بالقاضى الطبيعى لمنازعات السلطة التشريعية ، كما يؤكد كذلك اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه المنازعات حول صحة العضوية .

والخلاصة أنه لا يجوز تقرير اختصاص غير مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية ، بوصفه القاضى الطبيعى لها حتى اليوم ، ازاء عدم اختصاص المحكمة الدستورية العليا بها ، ووفقا لمقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات ، وضرورة استشار المجلس النيابى بشئون أعضائه ومصائرهم ، وهو أمر يحرص عليه المشرع بصدد العديد من الجهات الإدارية والقضائية ذاتها ، حيث تخول القوانين للقوات المسلحة الاستئثار بالفصل فى المنازعات الإدارية الخاصة بضباطها ، وذات الأمر بالنسبة لمنازعات رجال القضاء والنيابة العامة حيث تستأثر بها محكمة النقض ، ويتكرر نفس الحكم بصدد المحكمة الدستورية العليا وادارة قضايا الدولة ، حيث تستأثر كل منها ودون غيرها بالفصل فى منازعات أعضائها .

(١) نشير فى هذا الصدد إلى فقرة وردت فى أحد أحكام المحكمة الادارية العليا ،نصها كالآتى : " ... فثمة قاعدة مستقرة فى الضمير تمليها العدالة المثلى ولا تحتاج إلى نص يقررها وهى أن من يجلس مجلس القضاء يجب الا يكون قد كتب أو استمع أو تكلم ، حتى تصفو نفسه من كل ما يمكن أن تستشف منه رأيه فى المتهم بما يكشف لهذا الأخير مصيره مقدما بين يديه فيزعزع ثقته فيه أو يقضى على اطمئنانه إليه ، ومتى قام وجه عدم الصلاحية لنظر الدعوى ، امتنع على القاضى الإشتراك فى الحكم ، وإلا لحق عمله البطلان " حكمها فى ١٩٦٠/٣/٢٤ قضية ١٠٨ لسنة ٢ ق ، المجموعة السنة ١ رقم ٧٠ ص ٦١٣ .

المطلب الثانــى
الطعون الإنتخابيـــة طعون فـى عمليـة مركبـة

يتأســس الإتجـاه الأخر فى موضوعنـا على أن العمليـة الإنتخابيـــة هى عملية مركبـة تشمل العديد من الأعمال العاديـة وكذلك الأعمال القانونيــة المختلفـة ، غير أنها وإن كانت فـى معظمها من الأعمال الإداريـة إلا أنها تشمل كذلك اعمالا قانونيــة أخرى ، مثل قرار دعوة الناخبيــن للإنتخاب الذى استقـر الأمـر فـى مصر على اعتبـاره من أعمال السيـادة ، ومثل الإعلان الصـادر بنتيجـة الإنتخاب الذى يعتبـر رغم صدوره عن وزير الداخلية تعبيـرا عن ارادة الناخبيــن وليس من القرارات الإداريـة على نحو ما سبق لنـا تفصيلــه .

وبصـــدد الإختصـاص بالفصـل فـى الطعون الإنتخابيـــة المتصلـة بهذه العمليـة المركبـة ، نجد أن الفقـه والقضـاء كذلك يتجاذبـه نظريتـان متعارضتـــان هما : نظريـة كتلـة الإختصـاص ونظريـة الأعمال القابلـة للإنفصـــال .

فقـد ظهرت النظريـة الأولـى المسمـاه بنظريـة كتل الإختصـاص (١) كمحاولـة للقضـاء على منازعات الإختصـاص بيـن القضائيــن العـادى والإدارى ، وذلك بأن تقـوم احدى الجهتيـن القضائيتيـــن مثل مجلس الدولـة بتـرك مسائل برمتهـا لتكـون من اختصـاص المحاكم العاديـة ، وذلك بغض النظـر عما يصدر فـى شأنهـا من قرارات ادارية ، مثل مسـائل الضمـان الإجتماعـى والإعانـات العائليـة ، (٢) وذلك بهدف منع تعـدد

(١) راجع فـى هذه النظريـة

"Blocs de compétence"

MANDEVILLE, A propos du régime de retraite des marins : recherches sur le fondement et la portée du systèmee des blocs de compétence, Dr. Soc. 1970.

GARAGON, note sous T.C. 6.7. 1957, Larsy, D. 1958. 296.

(٢) C.E. 5.2.1954, El Hamidia, L. 77, J.C.P. 1954. II. 8146, n. MOSSET.

الإحتصاص بصدد المسأله الواحده وبوريعه على أكثر من جهه قصائيه

ومقتضى تطبيق هذه النظرية على الطعون الإنتخابيه لمجلس الشعب ، لدى أنصار الأخذ بها في حدود هذه الطعون (١) أن يختص القضاء الإداري في مصر بكافة الطعون الإنتخابية بما في ذلك الطعن ضد القرار الصادر بإعلان ارادة الناخبين أو بالأحرى اعلان نتيجة الإنتخاب رغم كونه ليس من الأعمال الإدارية ، بصرف النظر عما تقضي به المادة ٩٣ من اختصاص مجلس الشعب بالفصل في صحة العضوية .

بيد أننا نرى أنه بالرغم من استفادة القضاء الإداري في فرنسا من هذه النظرية بالتخلص من منازعات تتصل أصلا بروابط القانون الخاص (٢) ، وتقرير اختصاصه بمنازعات أخرى تتصل بمسائل تدخل أصلا في اختصاصه مثل مسائل الأشغال العامة والضرائب غير المباشرة (٣) ، والضبط الإداري (٤) ، إلا أنه يعيب هذه النظرية أنها تستلزم الإتفاق بين جهتي القضاء على تحديد هذه الكتل أو المجموعات والجهة المختصة بها وإلا انتهت إلى تزايد حالات التنازع الإيجابي والسلبي على الإختصاص فإذا لم يحدث هذا الإتفاق فليس من مفر من تدخل المشرع بتكتيل الإختصاص في المسألة الواحدة لصالح أي من الجهتين المتنازعتين (٥)

(١) الأستاذ الدكتور محمود عاطف البنا خلال المؤتمر العلمي الأول لأعضاء هيئة التدريس بكليات الحقوق بالجامعات المصرية سالف الإشارة

(٢) الأستاذ الدكتور محمد اسماعيل علم الدين تطور فكرة القرار الاداري - مجلة العلوم الادارية السنة ١٠ - عدد ٢ أغسطس ١٩٦٨ - ص ١٥٤ هامش ٢ .

(٣) AUBY-DRAGO, op.cit., t.I, P. 353.

(٤) VEDEL, Droit Administratif, 1973, P 126.

(٥) وعلى حد قول الفقيه العلامة " هوريو "

"Il est du devoir du législateur d'intervenir pour bloquer toute le compétence sur une meme matière. soit au profit des tribunaux judiciaires soit au profit des tribunaux administratifs"
HAURIO, S 1918.3 I

ومع وضوح أن الإتفاق بين القضاء الإدارى ومجلس الشعب شبه مستحيل اليوم ، وازاء عدم تدخل المشرع لحل هذا الخلاف تشريعيا وذلك لتحقق قدر من الحساسية ، حيث أن مجلس الشعب ذاته هو أحد طرفى هذا الخلاف ، مما يستلزم تدخل المشرع الدستورى وهو أمر لا يبدو قريب المنال فى الوقت الحاضر ، فإنه مما الصعب للغاية الأخذ بهذه النظرية .

ومن ناحية أخرى فإنه إذا جاز تفسير نظرية كتلة الإختصاص لصالح القضاء الإدارى ، افلا يكون من الجائز أيضا تفسيرها لصالح مجلس الشعب ، والذى يبدو من موقفه أنه فعلا متمسك بتجميع الإختصاص بالفصل فى كافة الطعون الإنتخابية للمجلس بين يديه ، خاصة وأن اختصاصه منصوص عليه صراحة فى المادة ٩٣ من الدستور ، وان اقتصر على الطعون فى صحة العضوية ، فى حين أن اختصاص القضاء الإدارى بالطعون الإنتخابية لمجلس الشعب لا يستند إلا على الولاية العامة للقضاء الإدارى بالفصل فى المنازعات الإدارية .

ولعل ملاحظة ما استقر عليه الأمر فى فرنسا بصدد الطعون الإنتخابية للسلطة التشريعية هناك ، أى الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ ، تؤكد أن الإختصاص بالفصل فى هذه الطعون قد تم حسمه - بالإتفاق الضمنى فيما يبدو - لصالح المجلس الدستورى وليس لمجلس الدولة أو القضاء الإدارى فى فرنسا .

فعلى الرغم من أن نص المادة ٥٩ من دستور ١٩٥٨ الفرنسى الحالى يقضى بأن " يفصل المجلس الدستورى فى المنازعات الخاصة بصحة انتخاب النواب والشيوخ " ، وأن اصطلاح الفصل فى " صحة انتخاب " النواب والشيوخ (١) ، أضيق نطاقا من اصطلاح الفصل فى " صحة العضوية " الوارد فى المادة ٩٣ من الدستور المصرى ، إذ يشمل الأخير إلى جانب بحث صحة الإنتخاب ، بحث مدى توافر شروط العضوية كذلك ، على الرغم من ذلك كله فإن المجلس الدستورى فى فرنسا ، وبإعتراف مجلس الدولة ، قد غدا قاضى الطعون الإنتخابية للمجالس التشريعية فى فرنسا بكاملها .

فمن المستقر عليه فى فرنسا أن الأصل فى الطعون الإنتخابية للمجالس النيابية ، أن المختص بنظرها وحده هو المجلس الدستورى ، سواء كان الطعن ضد قرار اعلان نتائج الإنتخاب ، أم ضد القرارات والإجراءات الإدارية التى تستهدف التنظيم والإعداد للعمليات الإنتخابية (٢) .

ولذلك يقضى مجلس الدولة الفرنسى بعدم اختصاصه بنظر أى من هذه الطعون الإنتخابية ، تأسيسا على أن المجلس الدستورى هو

---

(١) La regularité de l'élection des députés et des sénateurs.

(٢) راجع فى هذا الموضوع

C.C. 16-20/4/1982, D. 1982-489, n. F. LUCHAIRE.
SALOMON, Les opérations préparant les élections devant le juge de l'excès de pouvoir, R.D.P. 1957, P. 605.
CHARNAY, Le contrôle de la régularite des élections parlementaires, 1964.

L.PHILIP, Les attributions et le rôle du C.C. en matière d'élections et de référendums, R.D.P. 1962, P. 62.
BATTAILLER, Le conseil d'Etat juge constitutionnel, 1966, P. 309 .

قاضي هذه الطعون والمختص بفحص مشروعية كافة الأعمال المتصلة بالإنتخابات التشريعية (١) ، دون أن يحاول الإستعانة بنظرية الأعمال القابلة للإنفصال ، باستثناء حالات نادرة للغاية ، يبدو فيها بجلاء أن القرار الإدارى المطعون فيه منبت الصلة بعملية الإنتخاب بمعناها الفني الدقيق ، مثل القرار الصادر من رئيس الوزراء برفض الطلب الذى يستهدف رد الرسوم التى دفعها أحد المرشحين كتاميين ، لعدم حصوله على نسبة ٥٪ من الأصوات وهى النسبة المقررة قانونا لرد الرسوم (٢) ، وهو ما أيده المجلس الدستورى ذاته (٣) إذ بالرغم من أن العملية الإنتخابية من العمليات القانونية المركبة ، وكان بوسع مجلس الدولة الفرنسي أن يقضي بإختصاصه بالفصل في مشروعية القرارات الإدارية المتصلة بهذه العملية ، وفقا لنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال ، إلا أنه آثر الأخذ بالقاعدة العامة في هذه العمليات المركبة وهي توجيه الطعن إلى القرار الأخير بإعتباره الإجراء الحقيقي المستهدف من هذه العملية (٤)

ومن الجدير بالذكر أن هذا الموقف من مجلس الدولة الفرنسي ليس بالجديد ، إذ كان مستقرا عليه أيضا قبل عام ١٩٥٨ وانشاء المجلس الدستورى ، حيث كان الإختصاص بالفصل في صحة عضوية الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ معقودا لكل منهما ، ومن ثم كانا يختصان كذلك بكافة الطعون الإنتخابية ضد القرارات والإجراءات المتصلة بها مثل قرارات دعوة الناخبين إلى الإنتخاب (٥) ورفض

---

(١) C.E 14/6/1983, Bellot, L. 369.
C.E 3/6/1981, Delmas et autres, R.D.P. 1981, P. 186, R.A. 1981, P. 272 A.J.D.A. 1981, P. 357.

(٢) C.E 4/1/1974, Le Fer, L. 984.

(٣) C.C. 19/1/1981, Gironde 4 eme circ., Rec. P. 103.

(٤) C.E. 5/2/1954, Pagès, L. 77.
C.E. 5/4/1957, Commune des Abymes, A.J.D.A 1957, P. 290, concl. Lasry.

(٥) C.E 6/8/1912, Maître, L. 982.
C.E 8/6/1951, Ass. Hirschowitz, L. 320, S. 1951.3.74, concl. Delvolvé, D. 1951, P. 529, n. F.Marion.

تسجيل المرشحين فى القوائم الإنتخابيــة (١) ، وتنظيم الإقتــراع فى الإنتخابات التكميليــة (٢) ، علاوة على كل ما يتعلق بمراجعة نتائج الإنتخاب (٣) .

وبصدور دستور ١٩٥٨ وانشاء المجلس الدستورى ، لم يتغير موقف مجلس الدولة الفرنسى ، حيث سلم للمجلس الدستورى بالإختصاص بالفصل فى كافة الطعون الإنتخابية وذلك احتراما لنصوص الدستور ، ولم يستثن من هذه القاعدة سوى الدعاوى التى ترفع ضد القرارات الإدارية التنظيمية العامة ، أى اللوائح التى لا تتصل بعملية انتخابية معينة ، وإنما صدرت لتسرى على كافة العمليات الإنتخابية مستقبلا (٤) ، وإن كان ذلك لا يعد استثناء فى حقيقة الأمر ، حيث يقتصر اختصاص المجلس الدستورى على " المنازعة " المتصلة بإنتخابات تجرى لإختيار أعضاء مجلس الشيوخ أو الجمعية الوطنية ، ولذلك فإن الإختصاص ينحصر عضوية من لم تقدم فى شانهم طعون من أعضاء المجالس النيابية ما زال معقودا للمجالس ذاتها .

وهكذا يمكن تفسير موقف مجلس الدولة الفرنسى بصدد الطعون الإنتخابية للمجالس النيابية ، بأنه كان تطبيقا لنظرية كتلة الإختصاص ، ولكن مع ملاحظة أن التطبيق كان لصالح المجالس

---

(١) C.E. 26/7/1946, Pebellier, L. 218, J.C.P. 1947. II. 5054, n. Lavau.
C.E. 9/6/1950, Mallarmé, L. 352, S. 1951.3.74, concl. Delvolvé.

(٢) C.E 2/11/1951, Tixier, L. 512, J.C.P. 1952- II. 6810, n. Vedel.

(٣) C.E 12/6/1936, Hitzel et autres, L. 641.
C.E 28/3/1936, Consorts Teclère, L. 395.

(٤) C.E 7/8/1903, Chabot, L. 619.
C.E 30/1/1948, Larricq Maysonnave, L. 43.

النيابيـــة ذاتها قبل عام ١٩٥٨ ، ولصالـح المجلس الدستـورى بعد عام ١٩٥٨ وحتـى اليـوم .

أما عن النظرية الثانيـة وهى نظرية الأعمال القابلـة للإنفصـال ، فإنهـا تفتـرض أولا ضـرورة الإعتراف بأن العمليـة المركبـة تنتهـى إلى عمل او اجراء لا يدخل ضمن اختصاص الجهة القضائيـة ، الا انـه خروجا على قاعدة أن قاضـى أصل النزاع يختص بالفصـل فيـه وبكل ما يتفـرع عنه من منازعات فرعيـة ، فإن الجهة القضائيـة تقرر اختصاصهـا بالفصـل فـى المنازعات حول بعض الأعمال الفرعية التـى يدخل فـى اختصاصهـا الولائـى سلطة الفصل فـى منازعاتهـا ، وذلك استقلالا عـن باقـى الأعمال الداخلة فـى العمليـة المركبة وخاصة الإجراء الأخيـر فيهـا.

ومقتضـى تطبيـق هذه النظرية على العمليـة الإنتخابيـــة ، هوأن يختص القضـاء الإدارى بالفصـل فـى المنازعات المتصلـة بكافـة القرارات الإداريـة التـى تتضمنهـا ، بإعتبارهـا قرارات ادارية نهائيـة ترتب بذاتها آثارا قانونيـة ، وذلك دون انتظـار صدور القرار الأخيـر فـى هذه العمليـة " فحيثمـا يمكن عزل القرار الإدارى عن العمليـة المركبـة ، فإن طلب الغائـه يكون من اختصاص القضـاء الإدارى " (١).

وبالرغـم من محاولة بعض مفوضـى الدولة أمام محاكم القضـاء الإدارى الإلتجـاء إلى هذه النظريـة ، إلا أن هذه المحاكم تجنبـت فـى معظم الأحكـام الإشـارة إلى نظرية الأعمال القابلـة للإنفصـال ، لأنهـا تفتـرض ضمنـا اعتراف القضـاء الإدارى بعدم اختصاصـه بالفصـل فـى

(١) محكمة القضـاء الادارى فـى ١٩٤٧/١١/٢٥ ، المجموعة السنـة ٢ ص ٩١.

الطعون ضد قرار اعلان نتيجة الإنتخاب والذى تنتهى إليه العملية الإنتخابيـــة المركبة .

والواقع أن هذه النظرية لن تفيد تماما فى مجال الطعون الإنتخابيـــة ، فالمفتـــرض أن القضاء الإدارى عندما يفحص مشروعية القرار المنفصل ويحكم بإلغائــه ، فمن الواجب أن يؤدى ذلك إلى ابطال ما ترتب على هذا القرار ، ويتعيـــن علـى القضــاء أن يراعى فى مثل هذه الأحوال أن يكون من شان هذا القرار أن يمس سلامة العملية الإنتخابيـــة كلها ، بمعنى أن ينظر القاضى إلى مدى مشروعية العملية برمتها وليس القرار محل الطعن وحده ، إذ ليس الهدف من نظرية القرارات القابلة للإنفصال سوى تأمين اختصاص القضاء الإدارى وقبولـه للدعوى (١).

غير أنه يصطدم مع ما تقدم ان ابطال القرار الإدارى المنفصل بحكم من القضاء الإدارى لا يمكن أن يؤدى إلى ابطال نتائج الإنتخاب بعد اعلانها وثبوت عضوية من أعلن فوزهم فيه ، إذ ينص الدستور صراحة فى المادة ٩٣ منه على أنه "لا تعتبـر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر باغلبيـــة ثلثى أعضاء المجلس" .

ومع ذلك فإنـه يمكن الأخذ بهذه النظرية بصـدد القرارات الإدارية التى ليس من شانها التأثيـر على نتائج الإنتخاب وقرار اعلانها .

رأينا فى هذا الموضوع : من منطلق تأييدنا للإتجاه الثانى بإعتبـار أن العملية الإنتخابيـــة لمجلس الشعب من العمليات القانونيـــة المركبة والتى تنتهى بإعلان نتيجة الإنتخاب والذى لا

---

(١)

WEIL, Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, Paris 1952, P. 121.

يعد من القرارات الإدارية ، وبعد استعراض المعايير القضائية السابق الإشارة إليها وهى : معيار آثار الحكم والهدف من الدعوى وما يسفر عنه وجه الحكم ، والمعيار الزمنى الذى يفصل بين مرحلة ما قبل الإعلان عن نتائج الإنتخاب ومرحلة ما بعده ، ومعيار الإرادة الشعبية أو بالأحرى ارادة الناخبين وهو المعيار الأقرب للمنطق والصحة فى تقديرنا ، فإننا نرى أنه يمكن تحديد ضوابط الإختصاص بالطعون الإنتخابية المشار إليها وتمييز ما يدخل منها فى اختصاص مجلس الشعب وما يدخل منها فى اختصاص جهات القضاء الأخرى على النحو التالى :

١ - أن الطعون الإنتخابية التى تدخل فى اختصاص مجلس الشعب هى الطعون فى صحة العضوية فيه ، وهى لا تقتصر على الطعون فى صحة اجراءات الإنتخاب أو بالأحرى الاقتراع وإنما تشمل كذلك الطعون فى صحة أهلية كل عضو للنيابة ، أى ما إذا كانت قد توافرت فيه كل الشروط التى يتطلبها القانون فى العضو مع انتفاء موانع الأهلية (١).

٢ - أن العملية الإنتخابية ، هى عملية قانونية مركبة من مجموعة كبيرة من الإجراءات والقرارات ، وغالبيتها العظمى من الأعمال الإدارية ، بالرغم من أن طبيعة هذه العملية أقرب إلى الأعمال السياسية (٢) ، ومن ثم فهى أقرب إلى أعمال الحكم منها إلى أعمال الإدارة ، وهذه العملية لا تقتصر كما قد يعتقد البعض على عملية الإقتراع وإنما تبدأ من مرحلة القيد فى جداول الإنتخاب وتنتهى بإعلان نتيجة الإنتخابات.

---

(١) من هذا الرأى :
الدكتور صلاح الدين فوزى : المرجع السابق - ص ٤٧٨ .
الدكتور على محمد عبد الفتاح : المرجع السابق - ص ١٥٥ .

(٢) R.CHAPUS, Droit administratif général, t.I, 4 eme ed., 1988, P. 603.

٣ - ان الإختصاص بالفصل فى الطعون المختلفة المتصلة بالعملية الإنتخابية موزع بين جهات القضاء العادى والإدارى والدستورى ، علاوة على مجلس الشعب ذاته بإعتباره فى صدد هذا الإختصاص من الجهات ذات الإختصاص القضائى ، وذلك على النحو التالى :

أ - يختص القضاء الدستورى أى المحكمة الدستورية العليا بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح المتصلة بالعملية الإنتخابية ، وخاصة تلك اللوائح التى تصدر عن وزير الداخلية تنفيذا لقوانين مباشرة الحقوق السياسية ومجلس الشعب ، والقرارات بقوانين المتصلة بالدوائر الإنتخابية.

ب - تختص جهة القضاء العادى بنظر الطعون بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن غير القرارات الإدارية والمتصلة بالعملية الإنتخابية مثل قرار دعوة الناخبين للإنتخاب بوصفه من أعمال السيادة والقرار بإعلان نتيجة الإنتخاب بوصفه تعبيرا عن ارادة الناخبين ، وقرار مجلس الشعب ذاته بصدد العضوية بإعتباره من الأعمال البرلمانية ، وذلك بالإضافة إلى ما قرره قانون مباشرة الحقوق السياسية فى المادة ١٧ منه من اختصاص المحاكم الإبتدائية بالفصل فى الطعون ضد قرارات لجنة الفصل فى الطلبات الخاصة بالقيد فى الجداول الإنتخابية بأحكام نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن على نحو ما سبق تفصيله .

جـ - يختص القضاء الإدارى بالفصل فى كافة الطعون ضد القرارات الإدارية النهائية المتصلة بالعملية الإنتخابية كقاعدة عامة مثل القرارات المتصلة بمرحلة الترشيح كالقرارات بالإمتناع عن قبول أوراق الترشيح وقرارات لجنة فحص طلبات الترشيح وقرارات لجنة فحص الإعتراضات على أسماء المرشحين أو صفاتهم ، وكذلك القرارات المتصلة بمرحلة الاقتراع والتصويت كقرارات تشكيل اللجان العامة والفرعية وقرارات لجان الفرز .

بيد انه يتعين ملاحظة انه يلزم أن يتم الطعن ضد هذه القرارارت قبل اعلان نتائج الإنتخاب وثبوت العضوية لمن تم اعلان فوزهم فيها ، إذ ينعقد الإختصاص بعد ذلك الإعلان لمجلس الشعب ذاته إذا كان الطعن يتصل بأحد اعضائه ، وبالتالى فإنه إذا تم الطعن قبل هذا الإعلان وأصدرت المحكمة حكمها فيه أيضا قبل الإعلان تعين على وزير الداخلية الإلتزام بالحكم وحجيته وقوته الملزمة بعدم اعلان فوز من صدر الحكم ضده ، ازاء ما شاب ارادة الناخبين فى انتخابه من عيب ، فإذا كان الطعن مثلا فى صفة المرشح ، ثم اثبت الحكم بعد التصويت ولكن قبل اعلان نتائجه أن هذه الصفة غير صحيحة ، فإن ارادة الناخبين التى اتجهت إلى انتخابه تأسيسا على هذه الصفة غير الصحيحة ، تكون ارادة غير صحيحة ويتعين على الوزير عدم الإلتزام بها وإلا كان مسئولا عن عدم تنفيذ الحكم. أما إذا صدر الحكم بعد الإعلان عن نتيجة الإنتخاب ، وبمعنى أكثر دقة فإنه إذا صدر الإعلان عن نتائج الإنتخاب قبل أن تقضى المحكمة فى الدعوى ، وكانت هذه الدعوى تتصل بمن صدر الإعلان عن نتيجة الإنتخاب معلنا فوزه فيه ، وبالتالى ثبتت عضويته قبل أن يصدر حكم القضاء الإدارى فى الطعن ضده ، فإنه يتعين على الطاعن أن يعيد طعنه أمام مجلس الشعب حيث اختلفت صفة من أعلن فوزه ، إذ كانت قبل اعلان نتيجة الإنتخاب هى صفة " المرشح " مثلا ، فأصبحت بعد الإعلان صفة " العضو " فى مجلس الشعب ، ومع افتراض أن القضاء الإدارى قد اصدر حكمه قبل أن يتخذ مجلس الشعب قراره فى الطعن ، فإنه يمكن للطاعن أن يقدم هذا الحكم إذا جاء لصالحه لمجلس الشعب ليكون تحت ناظريه عندما يتخذ قراره فى صدد الطعن ، بإعتباره - أى الحكم - من أهم عناصر السبب الذى سيقوم عليه قرار مجلس الشعب ، فإذا جاء هذا القرار متفقا مع الحكم فلا مشكلة ، أما إذا اختلف معه فيكون أمام الطاعن الإلتجاء إلى المحكمة الدستورية العليا لحل هذا التعارض فى الأحكام ، وذلك

بالإضافة إلى الحق فى رفع دعوى المسئولية والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن موقف مجلس الشعب أمام جهة القضاء العادى .

د - واخيرا يأتى اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى الطعون ضد قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الإنتخابات ، بإعتبار ان هذا القرار ليس من أعمال الإدارة بل وليس من أعمال الحكم أو السيادة كما يطلق عليها فى مصر ، وإنما هو عمل الشعب أو بالأحرى هيئة الناخبين ، ومن ثم لا تختص بالفصل فى هذه الطعون جهة القضاء الإدارى ، ليس لأنها ليست من الأعمال الإدارية أو لأنها تتعلق بأعمال السيادة ، وإلا جاز ادخالها ضمن اختصاصات القضاء العادى مثلا ، وإنما لسبب وحيد وبسيط وهو أن الدستور والقانون قد خول هذا الإختصاص صراحة لمجلس الشعب ذاته .

إذن فالمعيار فى صدد الطعون الإنتخابية واضح وبسيط ، وهو فقط مجرد تطبيق قواعد الإختصاص العادية ، فالقرارات الإدارية يختص بالفصل فى مشروعيتها القضاء الإدارى ، وقرار اعلان نتائج الإنتخاب وهو عمل سياسى يرتد إلى ارادة هيئة الناخبين التى تعبر عن ارادة الشعب يختص بالفصل فى الطعون ضده الجهة التى يحددها الدستور ، حيث لا يجوز لأية سلطة قضائية أو غير قضائية أن تدعى اختصاصها بنظر هذه الطعون دون نص صريح ، والنص الصريح الوارد فى الدستور وهو نص المادة ٩٣ منه يخول مجلس الشعب ذاته هذا الإختصاص ، ومن ثم فإنه مهما كانت اعتبارات الملاءمة أو الإعتبارات السياسية أو القانونية أو العملية ، فإنه لا يجوز اهدار النصوص الدستورية بحجة هذه الإعتبارات ، وإذا كنا نبغى نظاما أكثر اتفاقا مع هذه الإعتبارات فالطريق واضح ولا بديل عنه ، وهو تعديل الدستور .

والخلاصة أن الإدعاء بأن قرار اعلان نتائج الإنتخاب هو من القرارات الإدارية التى يختص القضاء الإدارى بالفصل فى مشروعيته من شانه تجريد مجلس الشعب من كل سلطة فى صدد عضوية أعضائه، ومن ثم لن يبقى له أى دور فى هذا الصدد ، مما يعد تعطيلا واضحا لنصوص الدستور .

وإذا كان القضاء الإدارى بطبيعة عمله هو الملاذ والقلعة الحصينة لحماية الحقوق والحريات من كل مساس بها لما فى ذلك من اهدار للضمانات الدستورية التى تكفلها ، فإنه يتعين عليه أن يكون أكثر السلطات العامة تمسكا بالدستور والعمل على سيادة القانون ، والإمتناع عما قد يشيع مناخ الخروج على المشروعية نتيجة استفزاز السلطات العامة الأخرى أو الرد على استفزازها ، وذلك بمحاولة التعدى على اختصاصاتها أو الانتقاص منها ، فتكون ردود الفعل محاولة تلك السلطات توسيع هذه الإختصاصات والإدعاء بأنها سيدة قرارها ، حيث لا سيادة إلا للشعب والقانون .

الفصل الثالث

أساليب فض التنازع حول الإختصاص بالطعون الإنتخابية لمجلس الشعب

لعل من أهم ما تبين لنا مما سبق عرضه ، أن التنظيم التشريعي الحالي للإختصاص بالفصل في الطعون الإنتخابية ، ليس بالتنظيم الجيد ولا بالملائم ، بل ومن شأن استمراره تجدد الخلافات بين السلطات العامة مع كل انتخاب تشريعي مما يساعد على تفشي الصراع بين القوى السياسية في البلاد ، وتزايد الإحساس بعدم الإستقرار القانوني ازاء التضارب الشديد في تفسير النصوص الدستورية والتشريعية ، مع تصاعد حدة الإتهامات بإنتهاك مبدأالفصل بين السلطات من ناحية ، وحجية الأحكام القضائية او الإمتناع عن تنفيذها من ناحية اخرى .

ومن هذا المنطلق تتأكد الحاجة إلى معالجة أسباب الخلاف أو التنازع حول الإختصاص بالفصل في الطعون الإنتخابية ، للقضاء عليها منعا لتكرار المشاكل وتجددها بإستمرار ، ومع ذلك يبقى السؤال الملح الآن عن كيفية حل التنازع المشار إليه في ضوء النظام القانوني القائم ، والطرق التي يمكن اتباعها في سبيل انهاء هذه المشكلة قانونا .

ولحل الخلاف السابق شرحه ، وهو خلاف بين سلطات عامة ، فمن المنطقي ان يأتي الحل على يد احدى السلطات العامة وليس الأفراد ، فليس من وسيلة لدى من حكم القضاء الإداري بأحقيتهم في عضوية مجلس الشعب ، لإجبار الآخرين الذين من شأن تنفيذ هذا الحكم انهاء عضويتهم على التخلي عن هذه العضوية ، سوى بتدخل السلطات العامة ، وذلك بحسب مدى اقتناعها بأحقية أي من الفريقين بعضوية

مجلس الشعب ، ومن ثم يتعين علينا استعراض ما يمكن لكل من السلطات العامة اتخاذه من تصرفات لحل هذا الخلاف الناشب .

المبحث الأول
السلطة الإدارية

نقصد بالسلطة الإدارية - وفقا للدستور - الحكومة أى مجلس الوزراء والوزراء على وجه الخصوص ، مع استبعاد رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا للسلطة التنفيذية ، وهنا من الجلى أنه ليس فى مقدور هذه السلطة أن تفعل شيئا ، وخاصة أن وزير الداخلية قد استجاب من ناحيته لأحكام القضاء الإدارى وأصدر قراره ، على نحو ما سبق شرحه ، بشأن وقف تنفيذ قرار اعلان نتائج الإنتخاب ، وأرسل هذا القرار إلى مجلس الشعب ليتخذ ما يراه بشأنه ، وهو لا يملك أكثر من ذلك ، فالقوة الملزمة لهذه الأحكام القضائية - بوصفها أعمالا قانونية تتمتع بالقوة التنفيذية إذا تطلب مقتضى الحكم ذلك التنفيذ ، بما يعنى امكانية الإلتجاء إلى القوة الجبرية - تصطدم بإستحالة استخدام هذه القوة الجبرية تجاه السلطات العامة، والا تحول الأمر إلى صراع للقوة بين هذه السلطات . وعليه فليس من جدوى لتدخل السلطة الإدارية أيا كانت صورة هذا التدخل ، خاصة وأنه ليس من الواضح إلى أى جانب ستنحاز هذه السلطة ، بالرغم من خطاب وزير الداخلية الذى لم يأت إلا لتجنب المسئولية عن عدم تنفيذ الأحكام .

المبحث الثانى
مجلس الشعب

مع ملاحظة ما سبق شرحه بصدد موقف مجلس الشعب من قرار وزير الداخلية والأحكام القضائية للقضاء الإدارى ، فقد بات من

المستحيل سياسيا اليوم أن يتراجع مجلس الشعب من تلقاء نفسه ويعمد إلى تنفيذ هذه الأحكام ، أو حتى الأحكام التى ستصدر فى الموضوع بعد ذلك .

ومن الطبيعى كذلك أن مجلس الشعب لن يلجأ إلى نصوص الدستور التى تنظم اسقاط العضوية أو ابطالها أو استقالة الأعضاء . فبالنسبة للمادة ٩٣ المتصلة بصحة العضوية فمن المفترض أن المجلس قد فحص صحة عضوية جميع أعضائه طبقا للائحة الداخلية على نحو ما ذكرناه سلفا ، أى سواء من قدمت بشأن عضويتهم طعون أم من لم تقدم ضدهم مثل هذه الطعون ،وانتهى المجلس إلى صحة عضوية هؤلاء الأعضاء ، وبالتالى ليس له أن يعود إلى اثارة النزاع من جديد ويتناقض مع نفسه بإصدار قرار مخالف لما سبق واتخذه من قرارات .

وكذلك الأمر بالنسبة للمادة ٩٦ التى تنظم اسقاط العضوية وتحدد حالات هذا الإسقاط بفقد الثقة والإعتبار ، أو فقد أحد شروط العضوية أو الصفة التى انتخب على أساسها ، أو الإخلال بواجبات العضوية ، إذ تفترض هذه الحالات جميعها أن تتوافر أسبابها بعد ثبوت عضوية مجلس الشعب للعضو ومباشرته واجباته ،وخاصة بالنسبة لفقد الصفة أو أحد شروط العضوية ، لأن تحقق هذه الحالة قبل ثبوت العضوية بالإعلان عن نتائج الإنتخاب يؤدى إلى تحريك اجراءات المادة ٩٣ من الدستور ، فى حين أن تحقق الحالة بعد ثبوت العضوية ، أى فقد العضو للصفة أو أحد شروط العضوية بعد أن كان مكتسبا اياها ، خلال فترة نيابته أو عضويته للمجلس ، هو الذى يؤدى إلى تحريك اجراءات المادة ٩٦ من الدستور .

أما عن المادة ٩٧ من الدستور والتى تنص على أن " مجلس الشعب هو الذى يقبل استقالة اعضائه " ، فإنه لا سبيل إلى اجبار

الأعضاء المشكوك في عضويتهم على الإستقالة . ويقتصر دور المجلس على قبولها ، وربما عدم قبولها إذا لم يجد مبررا لها . وعلى فرض أن هؤلاء الأعضاء قد قدموا استقالتهم طواعية واختيارا وأن المجلس قد وافق عليها ، فليس من المحتم أن يتم اختيار الأفراد الذين أعلنت أحكام القضاء فوزهم في الإنتخاب بدلا منهم بصورة تلقائية ، إذ تنطبق في هذه الحالة المادة ٩٤ من الدستور والقوانين والمنفذة لها ، والتي تتصل بحالة " خلو " مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدته ، خاصة وأن مجلس الشعب سيرفض حتما الوقوع في المخالفة الدستورية للمادة ٨٧ بخصوص نسبة العمال والفلاحين بين أعضاء المجلس ، من خلال الإلتزام بتنفيذ أحكام القضاء الإداري

وربما كان الإجراء الملائم في مثل هذه الأحوال هو وقف عضوية المجلس بالنسبة للأعضاء المشكوك في صحة عضويتهم ، وهو في واقع الأمر كل ما يقتضيه تنفيذ حكم القضاء الإداري المستعجل ، إذ لا يتطلب تنفيذه استبدالهم بالآخرين الطاعنين أمام القضاء الإداري ، وذلك إلى حين صدور الأحكام في موضوع الدعوى ، أو حل الخلاف على أي وجه آخر يتفق مع القانون والمشروعية ، غير أنه يصطدم مع هذا الحل أن الدستور لم ينظم هذه الحالة أي " وقف العضوية " على غرار ابطالها واسقاطها والإستقالة منها ، ومن ثم لن يكون لدى مجلس الشعب السند الشرعي لإصدار مثل هذا القرار إذا رغب في اصداره .

بيد أن وجه الخطورة في أن يتم حل الخلاف بواسطة مجلس الشعب ذاته ، يكمن في محاولة التدخل التشريعي لحله ، أي بقانون يصدره المجلس ، وللمجلس في ذلك سوابق خطيرة ، لعل أقربها إلى الذهن تدخله تشريعيا لمنع أحد أعضائه ممن قرر اسقاط عضويته ، من اعادة ترشيح نفسه والاحتكام إلى الشعب في خصومته مع المجلس ، ومن غير جدال ، فإن مثل هذا التدخل وأيا كانت دوافعه

يمثل انتهاكا بالغ الخطورة للدستور ولمبدأ الفصل بين السلطات ، وسيادة القانون ، خاصة وأن القانون الصادر في مثل هذه الأحوال تنتفي عنه خصائص القاعدة القانونية المتصلة بالعمومية والتجريد تماما (١).

ومع ملاحظة ان مجلس الشعب لا يملك كذلك سلطة التفسير التشريعي لأحكام الدستور ، فإنه يصبح من غير الملائم أن يتم حل الخلاف بواسطة مجلس الشعب .

المبحث الثالث
رئيس الدولة

لرئيس الجمهورية بصفته رئيسا للدولة عدة اختصاصات تتصل بالسلطات العامة الأخرى ، يمكنه ان يباشرها في سبيل حل هذا الخلاف ، غير أنه إلى جانب هذه الإختصاصات الدستورية ، قد يكون في استطاعة رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا لحزب الأغلبية في مجلس الشعب ، أن يمارس بعض التأثير أو النفوذ على الأعضاء من حزبه في المجلس ، ومع ذلك فهو أمر مستبعد لما له من محاذير سياسية غير مأمونة العواقب ، كما أنه في النهاية يعني أن الحل سيكون بيد مجلس الشعب ذاته وهو ما رفضناه سلفا .

يبقى اذن أمام رئيس الجمهورية أن يلجأ إلى نصوص الدستور ، وخاصة المواد ٧٣ و ٧٤ و ١٣٦ منه ، ومن ثم يكون التساؤل حول مدى مشروعية استخدام صلاحيات هذه المواد تجاه حل هذا الخلاف .

---

(١)

M. LESAGRE, Les interventions du législateur dans le fonctionnement de la justice, Contribution a l'étude du principe de la séparation de pouvoirs, Paris 1960, P. 55.

فالمادة ٧٣ من الدستور تلزم رئيس الدولة بأن يسهر على احترام الدستور وسيادة القانون وبأن يرعى الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها فى العمل الوطنى ، والمادة ٧٤ منه تحدد سلطات رئيس الجمهورية فى هذا الصدد فتنص على أن " لرئيس الجمهورية إذا قام خطر ... يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستورى أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر " .

وعليه فقد يتبادر إلى الذهن أن هناك اعاقة لمؤسسات الدولة - وخاصة القضاء الإدارى ومجلس الشعب - عن أداء دورها الدستورى ، ومن ثم لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة لضمان احترام الدستور وسيادة القانون ، وضبط الحدود بين القضاء الإدارى ومجلس الشعب فى مسألة الإختصاص بالفصل فى الطعون الإنتخابية لكفالة تأدية كل من هذه السلطات لدورها فى العمل الوطنى.

بيد أن ذلك غير صحيح ، فبغض النظر عن خطورة الإلتجاء إلى المادة ٧٤ فى مثل هذه الأمور مما قد يؤدى إلى الإعتياد على هذا الإلتجاء مع كل خلاف صغر أم كبر بين السلطات العامة ، فإننا نرى أن شروط الإلتجاء إلى هذا النص لا تتوافر فيما نحن بصدده من خلاف ، إذ يشترط لكى يجوز لرئيس الجمهورية اللجوء للمادة ٧٤ من الدستور أن يتوافر خطر جسيم لا يمكن مواجهته بالوسائل القانونية والدستورية الأخرى ، وأن يكون هذا الخطر حالا أى قام فعلا ولم ينته بعد ، وأن يكون من شأن هذا الخطر اعاقة مؤسسات الدولة - أى القضاء ومجلس الشعب فى حالتنا هذه - عن أداء دورها الدستورى (١) .

---

(١) راجع فيما يتعلق بالمادة ٧٤ من الدستور مؤلفنا : لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية - ١٩٨٢ - ص ١١٣ - ٢١٤ ، وما أشرنا إليه من مراجع بصددها - راجع كذلك ما صدر بعده من مراجع أهمها :
الدكتور السيد خليل هيكل : ظاهرة تقوية مركز رئيس الجمهورية فى كل من الدستورين المصرى والفرنسى - دراسة خاصة للمادة ٧٤ من الدستور المصرى والمادة ١٦ من الدستور الفرنسى - ١٩٨١ .
=

ففـى تقديرنـا أنه لا يمكن تكييف الخلاف الحالى الناشب بين القضـاء ومجلس الشعب بانـه من قبيـل الخطر أصلا ، وليس الخطر الجسيم فحسب ، والمـادة ٧٤ لا تواجه إلا نوعا من الأخطار الشديدة الجسامة بحيث يستحيل مواجهتها بغير طريق المادة ٧٤ ، فلا يصلح معها الإلتجاء إلى المواد ١٠٨ من الدستور التى تجيز التفويض لرئيس الجمهورية و ١٤٧ التى تنظم سلطة اصدار القرارات بقوانين فى حالة غياب مجلس الشعب و ١٤٨ المتصلة بنظام حالة الطوارئ واصدار الأوامر العسكرية ، ومن باب أولى لا يمكن مواجهتها بالوسائل القانونيـة العادية ، حيث نرى أن هذا الخلاف الذى ليس سوى مجرد حالة من حالات التنازع حول الاختصاص ، قد توقعه القانون وحدد طريق حله ، وعليه فإنـه ليس بالخطر وحتى إن كان كذلك فهو ليس بالخطـر الجسيم ، وعلى فرض ذلك ، فإن طريق حله وفقـا للقانون قائم ولا يحتـاج إلى تدخل بالطرق الإستثنائيـــة ، يضاف إلى ذلك من ناحية أخرى أن هذا الخلاف لم يؤد إلى اعاقة اى من القضـاء الإدارى أو مجلس الشعب عن أداء دوريهما الدستورى بأى صورة من الصور .

ولا يجوز فى هذا الصدد القول بان لرئيس الجمهورية سلطة تقدير الظروف المحيطة بحالة الخطر ، " ومن ثم يكون له وحده أن يقرر وقوع التهديد الذى يجب فيه تدخله واستعمال المادة ٧٤ ، ولا يمنعه من ذلك أن يكون التهديد قليل الشأن أو ذا أثر ضئيل لا ينتج عنه خطورة حقيقية " (١) ، حيث أننا لا نعترف لرئيس الجمهورية بأية سلطة تقديرية فى مجال ممارسة الصلاحيات

= ورسالة الدكتور سمير عبد القادر : السلطات الاستثنائيـة لرئيس الدولة - ١٩٨٤ .

ورسالة الدكتور وجدى ثابت غبريال : السلطات الاستثنائيـة لرئيس الجمهورية طبقا للمادة ٧٤ من الدستور المصرى والرقابة القضائيـة عليها - ١٩٨٨ - وخاصة من ص ١٠٠ .

(١) الدكتور السيد هيكل : المرجع السابق ص ٥٤ - ٥٥ .
الدكتور وجدى ثابت : المرجع السابق ص ١٠٢

الدستورية المتصلة بحالة الضرورة ومن بينها بلا جدال صلاحيات المادة ٧٤ ، فعلاوة على كفاية الآثار المترتبة على قيام حالة الضرورة ، ومن ثم فليس من مبرر إلى مضاعفتها بالآثار المترتبة على الإعتراف بالسلطة التقديرية ، فإننا نرى أنه لا يجوز أن تنجو ممارسة سلطات الضرورة من الرقابة القضائية تأسيسا على ما تدعيه السلطة القائمة على حالة الضرورة من حرية التقدير فى مسائل تتضمن غالبا المساس بالحقوق والحريات العامة (١) .

أما عن المادة ١٣٦ من الدستور والتى تجيز حل مجلس الشعب فى حالة الضرورة ، فإننا نرى عدم جواز الإلتجاء إليها بحل مجلس الشعب وذلك لعدم توافر حالة الضرورة بشروطها المقررة فقها وقضاء بصدد الخلاف المشار إليه بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى ،علاوة على أن هذا الطريق يفترض أن رئيس الجمهورية يتفق مع موقف القضاء الإدارى فى مواجهة مجلس الشعب ، وهو افتراض غير صحيح ولا يتفق مع ظروف الواقع الملموس ، وعليه ينطبق على هذا الطريق ما قلناه بشأن المادة ٧٤ من الدستور .

يضاف إلى ما تقدم أنه من حيث الملاءمة السياسية ، فليس من المقبول أن يلجأ رئيس الجمهورية مع كل خلاف بين السلطات إلى سلطات الضرورة الإستثنائية ، والتى يتعين عليه تجنب الإلتجاء إليها ما لم تكن الطريق الوحيد لإنهاء الخلافات التى من شأنها أن تهدد الدولة بأخطار جسيمة وحالة ، وإلا غدت سلطات عادية وليست سلطات استثنائية وهو ما يتعارض تماما مع مقتضى نظرية الضرورة .

---

(١) راجع مؤلفنا : لوائح الضرورة سالف الإشارة ص ٦٩ وما بعدها .

المبحث الرابع
السلطة القضائية

من غير المتصور بالنسبة لجهات القضاء المختلفة أن يكون لغير المحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا دور فى حل الخلاف محل هذه الدراسة ، إلا إذا تصورنا اجماع المحاكم القضائية بمختلف أنواعها على الضغط على مجلس الشعب بعدم الاعتراف بوجود القوانين والقرارات الصادرة عنه استنادا إلى بطلان تشكيله على نحو ما سبق الإشارة إليه فى مقدمة هذا الباب عن توالى دفوع رجال المحاماه أمام المحاكم المختلفة بعدم دستورية القوانين والقرارات الصادرة عن هذا المجلس .

والواقع أن المحاكم المختلفة لا يمكنها أن تقضى بعدم الدستورية بغض النظر عن الأسباب التى يمكن الإستناد إليها فى تقرير ذلك ، لأن الجهة القضائية الوحيدة المختصة طبقا للدستور والقانون بالرقابة على دستورية القوانين هى المحكمة الدستورية العليا . غير أن افتراضنا لا يتعلق بدستورية القوانين أى مدى مطابقة هذه القوانين للدستور ، وإنما بوجود هذه القوانين ، أى تحقق المحكمة من أن ما يراد تطبيقه فى النزاع المطروح أمامها هو حقا من القوانين ، وهو ما يستلزم الرقابة على الوجود المادى للقوانين ، وخاصة من حيث التأكد من صدورها عن السلطة التشريعية المختصة بغض النظر عن مطابقتها أو عدم مطابقتها من حيث الموضوع لأحكام الدستور . وإذا كانت المحكمة الدستورية العليا تختص - دون غيرها - بالرقابة على دستورية القوانين ، فإنه - فى تقديرنا - من حق جميع المحاكم بلا استثناء التحقق من الوجود المادى لهذه القوانين قبل تطبيقها على المنازعات المثارة أمامها .

ومع ذلك فمن المستبعد أن يتحقق مثل هذا الإفتراض الذى يستلزم الإجماع ، علاوة على عدم مشروعيته - فى تقديرنا - لأن بطلان تشكيل مجلس الشعب لا يستتبع حتما بطلان أعماله تأسيسا على ما نراه من المبادئ القانونية العامة وهو مبدأ ضرورة سير

السلطات العامة - وليس المرافق العامة فحسب - بإنتظام واطراد ، ومن ثم وتأسيسا على نظرية المراكز الفعلية ، تكون قوانين وقرارات هذا المجلس " الباطل " صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية إلى أن يحكم فعلا ببطلانه بحكم نهائي بات من محكمة مختصة بذلك ، وهي دون شك المحكمة الدستورية العليا دون غيرها .

وعلى ذلك فليس من سبيل لحل هذا الخلاف إلا من خلال المحكمة الإدارية العليا أو المحكمة الدستورية العليا وذلك على النحو التالي،

المطلب الأول
المحكمة الإدارية العليا

من المستقر عليه منذ انشاء القضاء الإداري في مصر " انه وان كان من المقرر فقها وقضاء أنه لا بطلان في الأحكام سواء بدعوى مبتداة ، أو بطريق الدفع في دعوى قائمة ، إلا أن هذا ينصرف إلى الأحكام التي وان كان يعتورها البطلان Nuls ، إلا أنها موجودة ومنتجة لآثارها ما لم يقض ببطلانها ، اما الأحكام المعدومة Inexistants وهي التي تعتبر غير موجودة وغير منتجة لأي اثر قانوني فقد أجيز الطعن فيها بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع في دعوى قائمة " (١) .

---

(١) محكمة القضاء الإداري في ١٩٥٢/١٢/٣٠ قضية ٣٨٧ لسنة ٦ ق ، المجموعة السنة ٧ ص ٢٤٢ - وفي ١٩٥١/١٢/٥ قضية ٤٨٤ لسنة ٤ ق ، المجموعة السنة ٦ ص ١١١ .
والمحكمة الإدارية العليا في ١٩٧٠/١١/٢١ قضية ١٥٠٤ لسنة ١٤ ق ، المجموعة السنة ١٦ ص ٢٩ - وفي ١٩٨٠/٦/٧ قضية ٥٢٧ لسنة ٢٢ ق ، المجموعة السنة ٢٥ ص ١١٣ .

وعليه فإن دعوى البطلان الأصلية هى الطريق الوحيد بالنسبة لجهة القضاء الإدارى للطعن فى أحكام المحكمة الإدارية العليا ذاتها، وهى احكام الأصل فيها أنها لا تقبل الطعن بطرق الطعن العادية أو حتى غير العادية مثل التماس اعادة النظر (م ٥١ من قانون مجلس الدولة الحالى) . بيد أن هذا الطريق وهو دعوى البطلان الأصلية لا يجوز اتباعه إلا بصدد حالات انعدام الحكم ، فإذا لم يكن الحكم منعدما فلا يجوز اقامتها اعتبارا لما للأحكام من حجية وقوة ملزمة .

وترفع هذه الدعوى أمام المحكمة التى أصدرت الحكم حتى ولو تغير اختصاصها ، فدعوى البطلان الأصلية لا تتأثر بتغيير الإختصاص ، بل ولا ميعاد لها ، وتتمثل ولاية المحكمة فى شأنها فى فحص عيوب الحكم وأسباب انعدامه ، ولها أن تنظر فى موضوع الحكم بشرط أن تكون مختصة بنظر هذا الموضوع وقت رفع الدعوى .

وكما سبق وأشرنا فإن قضاء المحكمة الإدارية العليا مستقر على قبول الطعن فى أحكامها الصادرة بصفة نهائية - استثناء - بدعوى بطلان أصلية ، وذلك فى الحالات التى تنطوى فيها هذه الأحكام على عيب جسيم يسمح بإقامة هذا الدعوى . ولما كنا قد انتهينا سلفا إلى انعدام حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٩/٤/٢٩ والصادر بإختصاص جهة القضاء الإدارى بالفصل فى الطعون ضد قرار اعلان نتائج الإنتخاب ، وذلك برفض الدفع بعدم الإختصاص ، استنادا على أن من شأن هذا الحكم اهدار وتعطيل نص دستورى هو نص المادة ٩٣ من الدستور والذى يقضى بإختصاص مجلس الشعب بالفصل فى الطعون فى صحة عضويته ، وهى الطعون التى لا يمكن توجيهها إلا بالطعن فى القرار بإعلان نتائج الإنتخاب، والذى به تثبت العضوية فى مجلس الشعب لمن أعلن القرار فوزهم فى الإنتخاب ، ومن ثم يكون الطعن فى القرار طعنا فى صحة عضوية

من أعلن القرار انتخابهم ، فينعقد الإختصاص بالفصل فى مثل هذا الطعن لمجلس الشعب .

وإذ كنا نسلم بأن اهدار النصوص الدستورية يعد من العيوب الجسيمة التى تصيب أى عمل قانونى ينطوى على ذلك ، فإن النتيجة الحتمية أن يكون من حق من صدر الحكم سالف الذكر ضدهم أن يطعنوا فيه بالإنعدام من خلال دعوى البطلان الأصلية .

ومع ذلك فإن هذا الطريق يكاد أن يكون مستحيلا ، إذ أنه يفترض تسليم المحكمة الإدارية العليا بأن موقفها من مسألة الإختصاص غير صحيح ، وأن ما صدر عنها من أحكام هى أحكام منعدمة نتيجة ما شبها من خطأ جسيم مؤداه اهدار نصوص الدستور ، وهو أمر لا تنبىء عنه أية مؤشرات ولو ضعيفة ، إذ الواضح أن العكس هو الصحيح ، وأن المتهم بإشاعة مناخ الخروج على المشروعية والدستورية هو مجلس الشعب لامتناعه عن تنفيذ الأحكام القضائية . وعليه فإن هذا الطريق لن يكتب له النجاح .

ومن الجلى أن حل هذا الخلاف لن يتأتى إلا من خلال سلطة قانونية محايدة تماما بين مجلس الشعب والقضاء الإدارى ، فهو يحتاج إلى سلطة قانونية تتمحص الموقف بصدد قواعد الإختصاص بالفصل فى الطعون الإنتخابية لمجلس الشعب من وجهة نظر قانونية مجردة عن كافة الإعتبارات السياسية والحزبية ، كما يتعين أن تكون هذه السلطة محايدة بينهما فلا تكون لها مصلحة من تأييد أى من القضاء الإدارى أو مجلس الشعب ، وهذه الصفات أو الخصائص لا تتوافر سوى فى المحكمة الدستورية العليا ، فهل يمكن تحريك هذا الخلاف أو النزاع أمامها ؟

حرمة استراق السمع وتسجيل المحادثات

تعليق على حكم محكمة جنايات الجيزة
فى الجناية رقم ٣١٩٢ لسنة ١٩٨٩ - العجوزة

للمستشار
محمد محرم محمد على
رئيس محكمة الاستئناف

يحمى القانون الجنائى حقوق الإنسان سواء من خلال قانون العقوبات أو خلال قانون الإجراءات الجنائية ، وتنال الحرية الشخصية من بين هذه الحقوق اهتماما ملحوظا فى القانون الجنائى بتقرير جزاء على الاعتداء عليها .

وقد سمح التطور العلمى الحديث فى أجهزة التصنت بالاطلاع على أدق أسرار الحياة الخاصة للشخص عن طريق المراقبة واستراق السمع بطريقة خفية مما يعرض الحياة الخاصة للشخص للدمار . وأكثر ما يبدو استعمال هذه الوسائل خطورة إذا قامت بها السلطة العامة دون توفير الضمانات اللازمة لحرية الأفراد بما يكفل حماية الحياة الخاصة لهم بعيدا عن تدخل الغير .

وقد ذهب مؤتمر رجال القانون المنعقد فى استوكهولم فى مايو سنة ١٩٦٧ إلى أن الحق فى الحياة الخاصة يعنى فى جانب منه حق الفرد فى أن يعيش حياته بمنأى عن أفعال التجسس والتلصص والملاحظة والمراقبة . وبعبارة أخرى حق الفرد فى أن يكون بمأمن من التدخل فى محادثاته الشخصية والتليفونية ومراسلاته لمعرفة اسراره الخاصة .

فالأحاديث الشخصية ومنها المكالمات والأحاديث التليفونية تعتبر أسلوبا من أساليب الحياة الخاصة للأفراد لتبادل الأسرار وتناقل الأفكار الشخصية دون حرج أو خوف من استراق السمع وتصنت الغير عليها . ومن هنا فإن هذه المحادثات التليفونية تعتبر من

أسرار الحياة الخاصة التي تجب حمايتها ضد جميع وسائل التسمع والتصنت ، فلا يجوز - كمبدأ عام - التصنت على المكالمات التليفونية أو مراقبتها أو تسجيلها أو نقلها بأية وسيلة من الوسائل أو جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه ، كما لايجوز المساس بالحق في سريتها إلا في الحدود التي ينص عليها القانون فلا تجوز مطاردة الأشخاص وملاحقاتهم لمعرفة أسرارهم بينما لاتكون هناك سوى شكوى او ظنون لا ترقى إلى مرتبة الاتهام الجدى ولا تصل إلى درجة الدلائل الجدية (١) .

وقد جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في سنة ١٩٤٨ م ونص في المادة ١٢ منه على أن حماية الحياة الخاصة حق من حقوق الإنسان ، كما نصت الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الأساسية الموقعة سنة ١٩٥٠ ، وكذا الميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة ١٩٦٦ على نص مماثل لنص الإعلان العالمي .

وقد اقر الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ هذا الحق في المادة ٤٥ منه وأكد بصفة خاصة على حرمة المراسلات والمحادثات التليفونية فنصت المادة المذكورة على أن" لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون ، وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة ، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون " .

وأكد القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ هذا الحق وحمايته من العدوان عليه ، وبمقتضى هذا القانون تم تعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية ، فنصت المادة ٣٠٩ مكرر عقوبات على معاقبة كل

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور ، مراقبة المكالمات التليفونية ، المجلة الجنائية القومية العدد السادس سنة ١٩٦٣ صفحة ٢٤٧ ، وله أيضا مقال الحق في الحياة الخاصة مجلة القانون والاقتصاد ، العدد ٥٤ صفحة ٧٢ وما بعدها

من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن بأن ارتكب - في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضاء المجني عليه - أفعالا منها استراق السمع أو تسجيل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون . كما نصت المادة ٩٥ من قانون الاجراءات الجنائيه على أن لقاضي التحقيق بمراقبة المحادثات السلكية إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة ، وفي جميع الأحوال يجب أن تكون المراقبة أو التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لاتزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة ، كما نصت المادة ٢٠٦ اجراءات جنائية على أنه يجوز للنيابة العامة أن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة .. ويشترط لاتخاذ أى إجراء من الإجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي ، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الأمر بالمراقبة لمدة لاتزيد على ثلاثين يوما ويجوز للقاضي الجزئي أن يجدد هذا الأمر مدة أو مددا أخرى مماثلة .

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى يعد البطلان أهم جزاء مقرر لمخالفة أحكام القانون في شأن مراقبة المحادثات التليفونية أو تسجيلها فتنص المادة ٣٣٦ إجراءات جنائية على أنه " إذا تقرر بطلان أى أجراء ، فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة .

وتبدو أهمية بطلان الإجراء المخالف فيما يتصل بالحياة الخاصة للإنسان في الأحكام الخاصة بمراقبة المحادثات التليفونية (١) فالبطلان المتعلق بمخالفة أحكام مراقبة المحادثات التليفونية وتسجيلها هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم ومن ثم فلا يجوز

(١) وثائق مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة ، " الذى نظمته كلية الحقوق - جامعة الأسكندرية خلال الفترة من ٤ إلى ٦ يوما سنة ١٩٨٧ " تقرير المستشار عدلي حسين

التمسك به إلا ممن تقررت القاعدة التي خولفت لمصلحته ، كما لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .(١)

ونخلص مما تقدم إلى أن الحماية القانونية - جنائيا وإجرائيا - للمحادثات التليفونية تعد من أهم مظاهر حماية الحق فى الحياة الخاصة للأفراد مع توازن بين هذا الحق وبين المصلحة العامة التى تقتضى فى بعض الأحيان المساس به وذلك بمراقبة تلك المحادثات التليفونية وتسجيلها ولكن بشرط إحاطتها بالضمانات التى تكفل احترام هذا الحق ضد تغول السلطة العامة أو افتئاتها على حرمة تلك الحياة .

وفى ضوء هذه المفاهيم والمعايير لحرمة المحادثات التليفونية ، أتيح للقضاء المصرى أن يطبق حكم الدستور وحكم قانون الإجراءات الجنائية بشأن حماية تلك المحادثات وذلك فى الجناية رقم ٣١٩٢ لسنة ١٩٨٩ العجوزة (رقم ٣١٠٠ سنة ١٩٨٩ كلى الجيزة) والتى صدر الحكم فيها بجلسة ١٩٨٩/١١/١٩ .

وتجمل واقعات هذه الدعوى فى أن معلومات وصلت إلى أحد ضباط الإدارة العامة لمكافحة المخدرات تتضمن أن المتهم الأول يتجر فى المواد المخدرة ، فأراد أن يتثبت من هذه المعلومات ، إلا أن الوسائل العادية لم تسعفه للتأكد من جديتها فلجأ إلى استكمالها عن طريق التليفون المركب فى شقة المتهم المذكور ، فراقبه وسمع المحادثات التليفونية الصادرة منه والواردة إليه حتى وصل إلى الحد الذى اعتقد فيه بكفاية التحريات ، فحرر محضرا ضمنه إن معلوماته وتحرياته أكدت له حيازة المتهم الأول لكمية من المخدرات فى مسكنه ومكتبه وإنه يروجها مستخدما فى ذلك تليفونه الخاص ، وعرض وكيل النيابة هذا المحضر على القاضى الجزئى الذى اذن بالمراقبة والتسجيل لمدة شهر ، وندب محرر المحضر لتنفيذ المراقبة والتسجيل ، وظل الضابط يتسمع المحادثات التى كانت تسجل

---

(١) وثائق المؤتمر سالف الذكر تقرير المستشار مراد رشدى .

الكترونيا إلى أن حرر محضرا أخر ضمنه إن التحريات السرية والمراقبة الشخصية أسفرت عن أن المتهم الأول يحوز كمية من المخدرات في مسكنه ومكتبه وطلب الإذن بتفتيشه وتفتيش أخرين ذكرهم بالمحضر بمقولة أنهم من عملائه المترددين عليه ، ولم يذكر الضابط في هذا المحضر سبق صدور إذن بمراقبة المحادثات التليفونية أو ما أسفرت عنه تلك المراقبة والشرائط التي تم تسجيلها ، فاصدر وكيل النيابة إذنا له بتفتيش المتهم وقد أسفر التفتيش عن ضبط مخدرة .

دفع محامى المتهم الأول ببطلان مراقبة المحادثات التليفونية لإجرائها قبل الحصول على أمر مسبب من القاضى ، وبالتالى ببطلان كافة الاجراءات التى أستندت إليها وترتبت عليها .

وقد أخذت محكمة الجنايات - بحق - بهذا الدفع وقضت - ببراءة جميع المتهمين فى هذه الجناية على سند من القول " إن مراقبة تليفون المتهم الأول قد وقعت قبل صدور إذن القاضى الجزئى بالمراقبة ، ولازم ذلك إن محضر التحريات الذى قدمه الضابط لوكيل النيابة والذى عرض بعد ذلك على القاضى الجزئى لاستصدار الإذن بالمراقبة التليفونية ، كان مبنيا على المراقبة التليفونية غير المشروعة التى قارفها الضابط ، وإنه متى كانت التحريات قد نبت كلها أو جلها على استراق السمع غير المشروع ، فإنها تكون تحريات باطلة لا تسوغ اتخاذ إجراء خطير من اجراءات التحقيق كالمراقبة التليفونية ، ويكون إذن القاضى الجزئى قد صدر باطلا لبطلان التحريات التى بنى عليها ، لأن المراقبة التليفونية إجراء من إجراءات التحقيق بقصد التنقيب عن دليل عبر المراقبة لاسناد التهمة إلى المتهم فى جريمة وقعت بالفعل قبل صدور الأذن بالمراقبة ، ولم تشرع المراقبة التليفونية - وفيها مساس بحياة الموصر الخاص - لكى تستخدم وسيلة تحر عن الجرائم ، وقد رفع الدستور حرمة المحادثات التليفونية إلى مرتبة الحقوق الدستورية التى لايجوز المساس بحرمتها وسريتها إلا بأمر قضائى مسبب .

واستطرد الحكم إلى القول " بأنه متى بطل إذن القاضي الجزئي بمراقبة التليفون الخاص بالمتهم الأول وتسجيل المحادثات التليفونية التي تتم عبره ، فإن الدليل المستمد من التسجيلات يكون باطلا لا يصح الاستناد إليه ويتعين استبعاده " .

أما عن إذن التفتيش الصادر بتفتيش شخصي ومكتب ومسكن المتهم الأول وغيره ممن يتواجد بمسكنه ، فقد صدر هذا الإذن مستندا هو الآخر إلى محضر التحريات الذي حرره الضابط ، تلك التحريات التي استندت بدورها إلى المراقبة التليفونية الباطلة وبالتالي يكون هو الآخر باطلا .

وخلص الحكم من ذلك إلى أن تفتيش مسكن المتهم الأول قد وقع باطلا وكذلك تفتيش المتهم الثاني ، ويبطل كذلك ما ارتبط بهذا الإجراء الباطل من تخلي المتهمة الثالثة عن قطعة المخدر المضبوط .

ومما لا شك فيه أن هذا الحكم يعد فريدا بين الأحكام التي عرضت لمراقبة المحادثات التليفونية وتسجيلها ، وطبق في شأنها حكم الدستور وحكم قانون الاجراءات الجنائية تطبيقا سليما يتفق مع صحيح القانون والواقع في الدعوى وإن لم يكن قد أورد النصوص الخاصة في هذا الشأن .

ولئن دل هذا الحكم على شيء ، فإنما يدل على أن القضاء المصري هو الحارس الأمين على حريات الإنسان وحقوقه التي كفلها الدستور وفصلتها المواثيق الدولية .

بسم الله الرحمن الرحيم

الشرط الجزائى فى التقنين المدنى المصرى والقانون الفرنسى الحديث

دكتور/ نبيل ابراهيم سعد
استاذ القانون المدنى المساعد بكلية الحقوق
جامعة الإسكندرية

تقديم وتمهيد :

إذا كان الأصل هو تقدير القاضى للتعويض إلا أنه يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها فى العقد أو فى اتفاق لاحق . هذا المبدأ لا خلاف عليه فى كل من القانون المدنى المصرى والقانون المدنى الفرنسى . لكن الخلاف حول ما إذا كان القاضى يستطيع أن يعدل من الشرط الجزائى ؟ وفى أى حدود ؟

قد انتهج المشرع المصرى فى التقنين المدنى سياسة عامة مرنة ضمنها المادة ١/١٤٧ مدنى بنصها على أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين ، أو للأسباب التى يقررها القانون " . وعلى ضوء ذلك قد أعطى التقنين المدنى للقاضى سلطة تعديل العقد فى حالات خاصة . من ذلك نظرية الظروف الطارئة (م ٢/١٤٧ مدنى) وتعديل الشروط التعسفية فى

عقود الاذعان (م ١٤٩ مدنى) ، وتعديل الشرط الجزائى فى بعض الحالات (م ٢/٢٢٤ ، ٢٢٥ مدنى) ، وتعديل أجر الوكيل (م ٢/٧٠٩ مدنى) ، وغير ذلك من حالات متفرقة فى ثنايا التقنين المدنى المصرى .

وعلى العكس من ذلك تماما قد انتهج المشرع الفرنسى سياسة عامة جامدة وفاء منه للتقاليد الموروثة بصدد مبدأ سلطان الإرادة (م ١١٣٤ مدنى فرنسى) وعلى ذلك فلم يسمح المشرع الفرنسى للقاضى إلى الآن بتعديل العقد طبقا لنظرية الظروف الطارئة بالرغم من إجماع الفقه على جواز ذلك . كما لم ينص على نظرية عامة فى الإستغلال . وكذلك قد ظل وفيا أيضا لمبدأ سلطان الإرادة بصدد تعديل الشروط التعسفية فى عقود الاذعان ولم يسمح بذلك إلا فى حالات خاصة وبنصوص خاصة . وإلى عهد قريب (عام ١٩٧٥) لم يكن يسمح للقاضى بتعديل الشرط الجزائى . بل أن المادة ١٢٣١ مدنى فرنسى والتى تجيز للقاضى إنقاص الشرط الجزائى فى حالة التنفيذ الجزئى قد اعتبرها القضاء أنها غير متعلقة بالنظام العام .

وقد إستمر الحال على هذا المنوال إلى أن صدر قانون ٩ يوليو ١٩٧٥ ليسمح للقاضى فى حالات خاصة وبشروط معينة تعديل الشرط الجزائى . وقد جاء تدخل المشرع على إثر محاولات عديدة من

جانب الفقه والقضاء لوضع حد للعسف الشديد الذى إنتشر فى كثير من العقود . كما أن ذلك التدخل كان إستجابة للرغبة فى تنسيق احكام التقنين المدنى الفرنسى مع أحكام التقنينات المدنية للدول الأوروبية المجاورة . هذا ما يجرنا إلى الحديث عن أحكام هذا التعديل

خطة الدراسة :

إن دراسة أحكام الشرط الجزائى فى كل من التقنين المدنى المصرى والقانون الفرنسى الحديث تقتضى منا أن نعرض أولا : للتعريف بالشرط الجزائى ، وثانيا : التكييف القانونى ، وثالثا : الآثار - وسلطة القاضى ازاءه - ولنر ذلك الشئ من التفصيل .

المطلب الأول
التعريـف بالشـرط الجزائـى

وفـى هذا الصـدد نعرض لماهية الشـرط الجزائى والغرض منـه ، ثـم نقـوم بعد ذلك بالتمييــز بينـه وبيـن ما يشتبـه بـه من أنظمة .

أولا : ماهية الشـرط الجزائـى والغرض منـه

١ - تعريـف الشـرط الجزائى :

إذا كان الأصـل ، أن القاضـى هو الذى يقـوم بتقديـر التعويـض على النحو السابـق بيانـه ، إلا أنـه ليس ثمة ما يمنـع من اتفـاق الطرفيـن مقدما على مقدار التعويـض المستحق للدائن فـى حالة عدم تنفيـذ المدين لإ لتزامـه أو التأخـر فيـه .

فالشـرط الجزائى اتفـاق يقدر فيـه الطرفان مقدما مقدار التعويـض الذى يستحقـه الدائن إذا لم ينفـذ المدين إلتزامـه أو إذا تأخـر فـى تنفيـذه (١) . وسمى بالشـرط الجزائى لأنـه يوضـع عادة كشـرط ضمن شـروط العقـد الأصلـى الذى يستحق التعويـض على أساسـه . لكن قد لا

---

(١) A. Weill, F. Terré, Droit civil, les obligations, 4 e éd. Dalloz. 1986.
Ph. Malaurie, L. Aynès, Droit civil, les obligations, éd cujas 1985.

J. Carbonnier, Droit civil, les obligations t.4, P.U.F, 1979.

يدرج الشرط الجزائي في صلب العقد الأصلي بل يتضمنه اتفاق لاحق (م ٢٢٣ مدني) . في هذه الحالة ينبغي أن يكون هذا الإتفاق سابقا على واقعة اخلال المدين بإلتزامه ، أى سابقا على عدم تنفيذ المدين لإلتزامه أو التأخر فيه ، لأنه إذا كان لاحقا لها فإنه يعتبر صلحا لا شرطا جزائيا ، وتسرى عليه القواعد التي تضمنتها المواد ٥٤٩ - ٥٥٧ مدني في الفصل الخاص بعقد الصلح (١) . كما أنه ليس هناك ما يمنع من الإلتجاء إلى الشرط الجزائي في تقدير التعويض المستحق عن الإخلال بإلتزام غير عقدى ، فمثلا إذا كان الإخلال بالعقد مكونا لجريمة كجريمة خيانة الأمانة ، واتفق المتعاقدان سلفا على التعويض الذى يستحق في هذه الحالة فإن هذا الإتفاق ينصرف إلى تعويض عن مسئولية تقصيرية ، وكذلك الإتفاق على تعويض يستحقه الدائن في حالة فسخ العقد ، أو الرجوع في وعد كالوعد بالزواج فإن ذلك يعتبر تعويضا عن الإخلال بإلتزام غير عقدى (٢) .

وكما هو الواضح فإن الشرط الجزائي قد يكون شرطا جزائيا عن عدم التنفيذ وذلك إذا اتفق الطرفان مقدما على مقدار التعويض الذى يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، وقد يكون شرطا

(١) أنظر مجموعة الأعمال التحضيرية ، جـ ٢ ، ص ٥٧٥ ، وتشير المذكورة الايضاحية أيضا إلى التفرقة بين الشرط الجزائي والتحديد .
(٢) أنظر في ذلك وفي أمثلة أخرى السنهوري . الوسيط ، جـ ٢ فقرة ٤٧٧ ص ٨٥١ هامش٢ ، وانظر أيضا : أنور سلطان . الموجز في النظرية العامة للإلتزام ، الجزء الثاني ، أحكام الإلتزام ، منشأة المعارف ١٩٦٤ - ١٩٦٥

جزائيا عن التأخير ، وذلك إذا اتفق الطرفان على مقدار التعويض الذى يستحقه الدائن إذا تأخر المدين فى التنفيذ . ومن أمثلة الأول ، ما تحدده السكة الحديد وشركات النقل من مبلغ معين تدفعه المصلحة أو الشركة إذا ما فقد طرد أو تلف (١) ، ومن أمثلة الثانى ، ما ينص عليه فى عقود المقاولات من الزام المقاول بدفع مبلغ معين عن كل فترة زمنية معينة يتأخر فيها عن اتمام العمل الذى تعهد به . ومثل هذا فى عقد التوريد . ومن هذا القبيل فى الإلتزام بدفع مبلغ من النقود ، الإتفاق على فائدة يلزم بها المدين إذا تأخر فى الوفاء ، هذه الفوائد الإتفاقية تخضع لأحكام خاصة . ولا تقتصر أمثلة الشرط الجزائى على بعض العقود دون بعض بل كثيرا ما نجده فى العقود الجارية كالبيع والإيجار (٢) .

وإذا كان الغالب أن يكون الشرط الجزائى مبلغا من النقود إلا أنه ليس هناك ما يمنع من ان يكون شيئا أو عملا أو امتناعا أو تقصير ميعاد فى استعمال الحق أو تشديد فى شروط استعماله أو غير ذلك . مثل ذلك اشتراط حلول جميع أقساط الدين إذا تأخر المدين فى دفع

---

(١) يجب التمييز فى هذا الصدد بين الشرط الجزائى كتقدير جزافى للتعويض ليس للقاضى سلطة حياله إلا فى الأحوال والشروط المنصوص عليها كما سنرى ، وبين الشرط الذى يضع حد أقصى للمسئولية وهو فى الغالب فى عقود النقل وينحصر أثره فى عدم جواز الحكم بازيد من المبلغ المحدد ولو زاد الضرر عنه . أما إذا قل الضرر تولى القاضى تقدير التعويض على أساس مقدار الضرر الفعلى . انظر السنهورى ، الوسيط ، جـ ٢ ، فقرة ٤٩١ ص ٨٠٧ .

(٢) اسماعيل غانم ، النظرية العامة للإلتزام ، الجزء الثانى ، أحكام الإلتزام ، فقرة ٤٨ ، ص ١١٨ .

قسط منها ، أو إذا اتفق المؤجر والمستأجر على أن يسلم المستأجر الأرض بعد انتهاء الإيجار خالية من الزراعة وشرط فى العقد أن الزراعة التى تكون قائمة عند انتهاء الإيجار تصبح ملكا للمؤجر تعويضا له عن الإخلال بهذا الإتفاق . وفى هذه الحالات لم يكن الشرط الجزائى مقدرا بمبلغ معين من النقود ، وإنما كان التعويض محددا بغير النقود .

٢ - *الغرض من الشرط الجزائى :*

الأصل فى الشرط الجزائى هو أن يكون تقديرا مقدما للتعويض يقوم به الطرفان بقصد تجنب تحكم القضاء وتدخل أهل الخبرة فى تقدير التعويض الذى يستحقه الدائن إذا أخل المدين بإلتزامه ، ومع ذلك هذا الغرض الذى يسعى إليه المتعاقدان لن يكون أمرا مؤكدا حيث أنه سيكون دائما لأحد الطرفين مصلحة فى المنازعة فى مقدار التعويض المتفق عليه .

وبالرغم من ذلك فإنه قد يستعمله المتعاقدان فى أغراض أخرى . فقد يقصد به التعديل من أحكام المسئولية بالإعفاء أو التخفيف منها إذا كان المبلغ المتفق عليه يقل كثيرا عن الضرر المتوقع حصوله أو بالتشديد فيها إذا كان هذا المبلغ مبالغا فيه . وفى هذه الحالة الأخيرة يكون غالبا للشرط الجزائى طابعا تهديديا .

وقد يكون الغرض من الشرط الجزائى تأكيد التزام المتعهد عن الغير ، بتحديد مبلغ التعويض الذى يكون مسئولا عنه إذا لم يقم بحمل الغير على التعهد . كعاقد يوضع الشرط الجزائى فى الإشتراط لمصلحة الغير لتقدير التعويض المستحق للمشترط فى حالة إخلال المتعهد بإلتزامه نحو المنتفع ، فيمثل الشرط الجزائى فى هذه الحالة المصلحة المادية للمشترط فى اشتراطه لمصلحة الغير (١) .

ثانيا : التمييز بين الشرط الجزائى وغيره من الأنظمة :

وحيث أن الشرط الجزائى يتضمن تقدير اتفاقيا للتعويض عن عدم التنفيذ أو التأخر فيه . فإنه قد يشتبه بأنظمة قانونية أخرى كالعربون أو التهديد المالى ، لذلك يجب التمييز بينه وبين هذه الأ نظمة .

١ - تمييز الشرط الجزائى عن العربون :

وجه الإلتباس بين العربون والشرط الجزائى يتأتى فى حالة ما إذا كانت دلالة العربون هى جواز العدول عن العقد بعد ابرامه ، حيث أنه قد يحمل العربون على أنه شرط جزائى لتقدير التعويض فى حالة

(١) انظر السنهورى ، الوسيط ، جـ ٢ ، فقرة ٤٧٧ هامش١ ص ٨٥٢ ، ٨٥٣

العدول عن العقد . لكن هناك فروق أساسية بينهما ترجع إلى اختلاف الطبيعة القانونية لكل منهما .

فمن حيث الطبيعة القانونية نجد أن الشرط الجزائى تقدير اتفاقى للتعويض فى حالة عدم التنفيذ او التأخر فيه . بينما نجد أن العربون مقابل لحق العدول عن العقد . هذا الإختلاف فى الطبيعة يكشف عن اختلاف كل منهما عن الآخر من ناحيتين :

١ - من حيث مناط استحقاق كل منهما . فحيث أن العربون هو مقابل الحق فى العدول ، فإنه مناط استحقاقه هو مجرد العدول دون النظر فيما إذا ترتب على هذا العدول ضرر أم لا ، وعلى ذلك إذا عدل عن دفع العربون فقده ، وإذا عدل من قبضه رد مثله ولو لم يترتب على هذا العدول أى ضرر . بينما مناط استحقاق الشرط الجزائى هو وقوع الضرر للدائن من جراء عدم التنفيذ أو التأخر فيه ، فإنه لم يكن هناك ضرر فلا يستحق الدائن شيئا .

٢ - من حيث سلطة القاضى ازاء كل منهما . وهذا الوجه من أوجه الإختلاف مرتبط ارتباطا وثيقا بالوجه السابق . فحيث أن مناط استحقاق العربون هو مجرد العدول دون النظر لما يترتب عليه ضرر من عدمه ، لذلك ليس للقاضى أى سلطة حيال استحقاق العربون أو مقداره . بينما نجد أن مناط استحقاق الشرط الجزائى هو وقوع ضرر للدائن ، ولذلك نجد أن للقاضى سلطة فى التحقق من توافر شروط استحقاق

التعويض الإتفاقي من عدمه ، ثم له رقابة على مدى تناسب الشرط الجزائي مع الضرر الذى أصاب الدائن من جراء عدم تنفيذ الإلتزام أو التأخر فيه على النحو الذى سوف نراه .

ويترتب على الشرط الجزائي هو تقدير اتفاقي للتعويض أنه لا يعتبر التزاما تخييريا ولا التزاما بدليا ، فلا يستطيع الدائن أن يختار بين الإلتزام الأصلي والشرط الجزائي فيطلب تنفيذ أيهما بل هو لا يستطيع أن يطلب ألا تنفيذ الإلتزام الأصلي ما دام هذا ممكنا ، كما أن المدين لا يملك أيضا هذا الخيار . ومن ناحية أخرى لا يملك المدين أن يعدل عن تنفيذ الإلتزام الأصلي إذا كان ممكنا إلى تنفيذ الشرط الجزائي كبديل عن الإلتزام الأصلي . على العكس من ذلك يمكن تكييف العربون بأنه البدل في التزام بدلي . ففي العقد المشترط فيه عربون يقع على عاتق كل من المتعاقدين التزام أصلي محله شئ واحد ، لكن يكون لأى منهما ان شاء أن يعدل عن هذا المحل الأصلي إلى محل بدلي وهو دفع مبلغ العُربون في غير مقابل .

وينبغي الرجوع إلى نية المتعاقدين لمعرفة ما إذا كانا قد أرادا بالعربون قيمة جزافية لا يجوز الانتقاص منها ، أو تقدير تعويض اتفاقي يجوز انتقاصه ، لا سيما إذا كان الجزاء المشروط فادحا (١)

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ٢ ص ٢٦٤

٢ - تمييز الشرط الجزائي عن التهديد المالي :

أن المنطقة التي قد يتشابه فيها الشرط الجزائي بالتهديد المالي ، هي عندما يتفق المتعاقدان مقدما على مبلغ كبير يزيد كثيرا على الضرر الذي يتوقعانه ، ويتم تحديد هذا المبلغ بشكل تصاعدي بحيث يدفع عن كل يوم يتأخر فيه المدين عن تنفيذ التزامه . في هذه الحالة يكون للشرط الجزائي طابع تهديدي أكثر من كونه تعويضا عن الضرر . ومما يزيد هذا التشابه أنه في هذه الحالة يخفض القاضي هذا المبلغ المقدر وذلك عندما يرى أن تقدير الطرفين كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة كما سنرى .

في هذه الحالة ، لم يبق من مميز بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية إلا المصدر ووقت التقدير . فالغرامة التهديدية مصدرها حكم القاضي ، ووقت تقديرها يكون امتناع المدين عن القيام بتنفيذ التزامه بنفسه واصراره على عدم التنفيذ . بينما الشرط الجزائي مصدره الإتفاق المسبق بين الطرفين ويكون هذا الإتفاق قبل وقوع المخالفة ، أي قبل عدم التنفيذ أو التأخر فيه .

في غير ذلك من الحالات فإن طبيعة الغرامة التهديدية وخصائصها كفيلة بتمييزها عن الشرط الجزائي فعلاوة على أن الغرامة التهديدية يحكم بها القاضي أما الشرط الجزائي فيتفق عليه

الطرفان . فإن الغرامة التهديدية تحكمية لا تقاس بمقياس الضرر . فلا مقياس لها إلا المقدار الذى يرى القاضى أنه منتج فى تحقيق الغاية منها وهى حمل المدين على التنفيذ العينى . فلا يشترط فيها أن تكون مقاربة للضرر ، بل لا يشترط وجود الضرر أصلا . ويجوز للقاضى أن يزيد فيها كلما رأى داعيا للزيادة . أما الشرط الجزائى فالأصل فيه أن يقاس بمقياس الضرر.كذلك نجد أن الغرامة التهديدية وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العينى ، أما الشرط الجزائى فهو تنفيذ بمقابل . كما أن الغرامة التهديدية حكم وقتى تهديدى ، وغالبا ما تخفض الغرامة التهديدية فى هذه الحالة . أما الشرط الجزائى فهو اتفاق نهائى قابل للتنفيذ على حاله . وإذا جاز تخفيضه للمبالغة فى التقدير ، فالأصل فيه عدم التخفيض . هذه الطبيعة لكل منهما انعكست على كيفية تقديرهما فنجد أن الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة من الزمن أو عن كل مرة يخل فيها المدين بإلتزامه . أما الشرط الجزائى فيقدر غالبا بمبلغ جزافى وخاصة إذا كان تعويضا عن عدم التنفيذ . أما إذا كان تعويضا عن تأخر المدين فى تنفيذ التزامه فإنه يقدر على النحو الذى يقدر به الغرامة التهديدية كما سبق ان رأينا .

المطلب الثانـــى
التكييـف القانونـى للشـرط الجزائـى

فـى هذا الصـدد نتعرض للتكييـف القانونـى للشـرط الجزائـى ، ثـم بعـد ذلك نبحث النتائـج القانونيـة التـى تترتـب على هذا التكييـف .

أولا : الشـرط الجزائـى : تقديـر اتفاقـى للتعويـض

وقد أفصحت المذكرة الإيضاحيـة عن هذا التكييـف بقولهـا أنه " ليـس الشـرط الجزائـى فـى جوهره إلا مجرد تقدير اتفاقـى للتعويـض الواجب أداؤه فلا يعتبـر بذاتـه مصدرا لوجوب هذا التعويـض ، بل لوجوب مصدر آخر قد يكون التعاقـد فـى بعض الصـور ، وقد يكون العمل غير المشروع فـى صـور أخرى . فلابـد لإستحقـاق الجزاء المشروط اذن من اجتماع الشـروط الواجب توافرهـا للحكـم بالتعويـض ، وهى الخطأ والضـرر والأعـذار" (١) .

وكمـا هو واضح فإن الشرط الجزائى ليـس هو السبب فـى استحقـاق التعويـض ، وإنمـا نشـأ التعويـض من مصدر آخر ، يكون فـى الغالب عقدا ، ويكون سبب استحقـاق التعويـض هو عدم تنفيـذ المدين لإلتزامـه أو تأخـره فـى هذا التنفيـذ . والشـرط الجزائى ليـس إلا تقديـر مسبقـا من جانب المتعاقديـن لمبلـغ التعويـض المستحق فـى الحالتيـن ، عدم التنفيـذ أو التأخيـر فيـه .

(١) مجموعة الأعمال التحضيريـة ، جـ ٢ ، ص ٥٧٣ .

ثانيا : النتائج المترتبة على هذا التكييف

وهذه النتائج تترتب على تكييف الشرط الجزائى بأنه تقدير اتفاقى للتعويض وذلك بحسب تصوير المشرع فى النصوص المنظمة له . وهذه النتائج تبرز طبيعة الشرط الجزائى ودوره وشروط استحقاقه على النحو التالى :

١ - الإلتزام بالأداء المحدد فى الشرط الجزائى التزام تابع للإلتزام الأصلى :

فالشرط الجزائى لا يوجد مستقلا بنفسه بل يوجد دائما تابعا لإلتزام أصلى ، أيا كان مصدر هذا الإلتزام ، وأيا كان محله (١) . فالشرط الجزائى لا ينشئ التزاما جديدا مستقلا عن الإلتزام الأصلى إنما هو اتفاق على جزاء الإخلال بهذا الإلتزام (٢) ويترتب على صفة التبعية هذه عدة نتائج :

أ - أن الإلتزام بالشرط الجزائى يتبع الإلتزام الأصلى فى صحته ووجوده وانقضائه . وعلى ذلك فإذا بطل الإلتزام الأصلى بطل الشرط الجزائى ، ولكن العكس غير صحيح فبطلان الشرط الجزائى لا

(١) قارن أنور سلطان ، المرجع السابق ، فقرة ١٩٧ ص ١٦٩ ، عبد المنعم البدراوى ، النظرية العامة للإلتزامات ، فى القانون المدنى المصرى ، الجزء الثانى ،أحكام الإلتزام مكتبة سيد عبد الله وهبه ، ١٩٧٣ فقرة ٣ ، ص ١١ .

(٢) اسماعيل غانم ، المرجع السابق ، فقرة ٤٩ ص ١٦٩ .

يستتبع بطلان الإلتزام الأصلى (انظر المادة ١٢٢٧ مدنى فرنسى) كما أنه إذا انقضى الإلتزام الأصلى بأى سبب من أسباب الإنقضاء ينقض الشرط الجزائى معه بالتبعية . فإذا تم الوفاء بالإلتزام الأصلى ، أو إذا إنقضى الإلتزام الأصلى لإستحالة تنفيذه بقوة قاهرة ، إنقضى معه بالتبعية الإلتزام بالشرط الجزائى .

ب- انحلال العقد المتضمن شرطا جزائيا بالفسخ يؤدى إلى زوال الإلتزام الأصلى ويزول معه بالتعبية الإلتزام بالشرط الجزائى ، حتى ولو لم يكن الشرط الجزائى قد أدرج فى العقد الأصلى بل تضمنه اتفاق لاحق . والصورة العملية لهذه الحالة ، أن المدين يخل بإلتزامه ولم يطالب الدائن بالتنفيذ بمقابل ، أى بقيمة الشرط الجزائى ، وإنما فضل المطالبة بالفسخ (١) ولذلك إذا طالب الدائن بالتعويض ، فى هذه الحالة ، وجب الرجوع إلى تقدير القاضى، لا إلى الشرط الجزائى ، ما لم يكن الشرط الجزائى قد حدد مبلغ التعويض المستحق لحالة الفسخ بالذات ، فى هذه الحالة يتعين الحكم به .

جـ - أن جميع الأوصاف التى تلحق الإلتزام الأصلى تلحق بالتبعية الإلتزام بالشرط الجزائى ، ويصير هذا الإلتزام موصوفا بوصف الإلتزام الأصلى ، بأن يصبح مضافا إلى أجل أو معلقا على شرط شأنه فى ذلك شأن الإلتزام الأصلى .

---

(١) A, Weill, F. Terré, op.cit, no. 459. p. 475.

وهذا التكييف يترتب عليه عدة نتائج هامة . هذه النتائج تكشف عن طبيعة الشرط الجزائى والغاية منه ومتى يصبح مستحقا . وهذا هو موضوع الفقرة التالية .

٢ - الإلتزام بالشرط الجزائى يعد طريقا احتياطيا :

وهذا راجع إلى أن الشرط الجزائى ليس إلا تقديرا اتفاقيا للتعويض المستحق فى حالة عدم التنفيذ أو التأخر فيه ، بالتالى تنطبق عليه القاعدة العامة فى التنفيذ بمقابل من حيث كونه طريقا احتياطيا . ويبقى التنفيذ العينى هو الأصل . وبناء على ذلك ، إذا عرض المدين التنفيذ العينى فلا يجوز للدائن أن يطالب بالتعويض المقدر ، الشرط الجزائى ، عن عدم التنفيذ . كما أن الدائن لا يكون ملزما بقبول التعويض إلا فى الأحوال التى يتخلف فيها شرط من شروط التنفيذ العينى للإلتزام الأصلى .

ومما تجدر الإشارة إليه أيضا أن الإتفاق على شرط جزائى عن عدم التنفيذ لا يحول دون إلتجاء الدائن إلى الوسائل القانونية المقررة لإدراك التنفيذ العينى مباشرة ، كالتنفيذ على نفقة المدين ، أو إلى الوسائل غير المباشرة للتنفيذ العينى كالغرامة التهديدية ، وذلك إذا ما توافرت الشروط اللازمة فى مثل هذه الحالات (١).

---

(١) A. Weill, F. Terré, op.cit, no. 459, p. 479.
وانظر فى نفس المعنى : اسماعيل غانم ، المرجع السابق ، فقرة ٤٩٠ ص ١٢٠ ، ١٢١ .

كما أنه لا يترتب على وجود الشرط الجزائى أن يصبح التزام المدين تخييريا أو بدليا . فهو ليس التزاما تخييريا ، لأن الدائن لا يستطيع أن يختار بين الإلتزام الأصلى والشرط الجزائى فيطلب تنفيذ أيهما ، بل هو لا يستطيع أن يطلب الا تنفيذ الإلتزام الأصلى ما دام هذا ممكنا . ولأن المدين هو ايضا لا يملك هذا الخيار ، بل هو لا يستطيع إلا أن يعرض تنفيذ الإلتزام الأصلى ما أمكنه ذلك . وهو ليس التزاما بدليا ، لأن المدين لا يملك أن يعدل عن تنفيذ الإلتزام الأصلى إذا كان ممكنا إلى تنفيذ الشرط الجزائى كبديل عن الإلتزام الإصلى (١) .

٣ - شروط استحقاق الشرط الجزائى هى نفس شروط استحقاق التعويض :

إذا كان الشرط الجزائى تقديرا اتفاقيا للتعويض عن عدم التنفيذ أو التأخر فيه ، فإنه ينبغى لإستحقاقه توافر شروط استحقاق التعويض . وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢٢٣ ، فأحالت إلى المواد ٢١٥ - ٢٢٠ وهى النصوص التى تحدد هذه الشروط . ويترتب على ذلك أن شروط استحقاق الشرط الجزائى هو وجود خطأ من المدين ، وضرر يصيب الدائن ، وعلاقة سببية ما بين الخطأ والضرر ، علاوة على اعذار المدين فى حالة ما إذا كان الشرط الجزائى مقررا لمواجهة

(١) أنظر السنهورى ، الوسيط ، جـ ٢ فقرة ٤٨٧ ص ٨٦١ .

تأخر المدين فى تنفيذ التزامه ، ما لم يكن هناك حالة من حالات اعفاء الدائن من هذا الاعذار .

وعلى ذلك إذا أصبح تنفيذ الإلتزام مستحيلا بسبب أجنبى لا يد للمدين فيه ، فإنه لا تجوز مطالبته بالشرط الجزائى (١) . كما أن انتفاء الضرر أو انتفاء السببية بين الخطأ والضرر ، يستتبع سقوط الشرط الجزائى . فالإتفاق على شرط جزائى ليس من شأنه أن يعدل من شروط استحقاق التعويض .

وبالرغم من ذلك فإن الإتفاق على شرط جزائى لا يخلو من فائدة فى مجال الإثبات بالنسبة لركنى الضرروالسببية - فمن المعلوم أن القاعدة العامة فى مجال الإثبات أنه على الدائن عبء اثبات الضرر الذى أصابه من جراء عدم التنفيذ أو التأخير فيه . لكن إذا اتفق مقدما على تقدير التعويض فيكفى أن يتبين خطأ المدين فيفترض أن الدائن قد أصابه ضرر بسببه ، وينتقل عبء الإثبات إلى المدين إذ يتعين عليه للتخلص من الشرط الجزائى أن يثبت أن الدائن لم يلحقه ضرر أو يثبت انتفاء رابطة السببية بينه وبين الخطأ . وهذا ما نصت عليه المادة ١/٢٢٤ " لا يكون التعويض الإتفاقى مستحقا إذا اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر " .

(١) إلا إذا اتفق على أن يكون الشرط الجزائى مستحقا ولو استحال التنفيذ لقوة قاهرة ، إذ يجوز الإتفاق على أن يتحمل المدين الحادث المفاجى والقوة القاهرة (م ٢١٧ مدنى مصرى) .

وفـي فرنسـا قد عدلت المادة ١١٥٢ مدني فرنسـي وذلك بإضافـة فقـرة جديدة لها بمقتضـى قانون ٩ يوليـو ١٩٧٥ تسمح للقاضـى ولو من تلقاء نفسـه (وذلك بعد تعديلها بقانـون ١١ أكتوبـر ١٩٨٥) بتخفيـض أو زيادة الجزاء المتفق عليه إذا كان مبالغـا فيـه إلى درجة كبيـرة أو كان زهيدا وكل اتفاق مخالف يعتبـر كأن لم يكن " (١) .

ومع ذلك ما زال الفقـه يذهب إلى أن الدائن غير ملزم بإثبـات أن عدم التنفيـذ قد سبب له ضررا ، حيث أن هذا الضـرر قد تم افتراضـه وتقديـره سلفـا فـي العقد (٢) ، بل أن الدائن يستحق التعويـض الإتفاقـي لمجرد عدم تنفيـذ المدين لإلتزامـه ولو لم يلحقـه أي ضـرر (٣) .

---

(١) A. Weill, F. Terré, op.cit, no. 459 p. 497.
(٢) A. Weill, F. Terré, op.cit, no. 462, p. 483.
(٣) Ph. Malaurie, L. Aynès, op.cit, no. 514 p. 365.

المطلب الثالث
آثار الشرط الجزائى

لا يستحق التعويض الإتفاقى إلا إذا توافرت شروط استحقاق التعويض السابق بيانها . وعلى ذلك إذا ثبت طبقا للقواعد العامة ، أن هناك عدم تنفيذ للإلتزام أو تأخر من جانب المدين فإنه يفترض أنه قد أصاب الدائن ضررا من جراء ذلك واستحق مبلغ التعويض المتفق عليه ، ما لم يثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر . ومن أجل ذلك لا يجتمع الشرط الجزائى من عدم التنفيذ مع التنفيذ العينى ، ولكن يمكن أن يجتمع مع التنفيذ العينى الشرط الجزائى عن التأخير فى التنفيذ .

وعلى ذلك يجب أن نعرض لآثار الشرط الجزائى بين الإتفاق والتعويض ، ثم لسلطة القاضى ازاء الشرط الجزائى ، وأخيرا لتعلق هذه الأحكام بالنظام العام

أولا : آثار الشرط الجزائى بين الإتفاق والتعويض

الشرط الجزائى بإعتباره اتفاقا على تقدير التعويض يعبر عن فكرتين متعارضتين ، الإتفاق والتعويض فحيث أن الشرط الجزائى

اتفاق ، فإنه ينبغي احترام ما انصرفت إليه ارادة المتعاقدين ، فالعقد شريعة المتعاقدين ، وحيث أن الشرط الجزائي ليس إلا تعويضا قدره المتعاقدان مقدما عن الضرر الذى توقعا حدوثه ان لم ينفذ المدين التزامه أو تأخر في التنفيذ ، فإنه ينبغي أن يكون التعويض الإتفاقي بقدر الضرر الذى يصيب الدائن فعلا .

ولذلك فإن تنظيم الشرط الجزائي كان انعكاسا لهاتين الفكرتين وإن كان المشرع لم يأخذ بأى منهما على إطلاقها ، وإنما حاول التوفيق بينهما على النحو الآتي :

١ - فمن ناحية " لا يكون التعويض الإتفاقي مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر " (م ٢٢٤/ ١ مدنى) .وهذه القاعدة تعبر تعبيرا واضحا عن فكرة التعويض التى تكمن وراء الشرط الجزائي . ومع ذلك فإن هذه الفكرة لم تستبعد كلية الطبيعية الإتفاقية للشرط الجزائي . فقد أعفى الدائن من عبء اثبات الضرر احتراما لإرادة المتعاقدين بإفتراض أن الضرر الذى توقعا حدوثه قد حدث فعلا . لكن احترام هذه الإرادة يجب الا يؤدى إلى انكار الواقع . ولذلك كان افتراض وقوع الضرر افتراضا قابلا لإثبات العكس . فإذا اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر لم يكن هناك محل لمطالبته بالجزاء المشروط (١) كما سبق أن بينا .

(١) اسماعيل غانم ، المرجع السابق ، فقرة ٥٠ ص ١٢٣

٢ - ومن ناحية أخرى ، الأصل أن يحكم القاضى بالتعويض الإتفاقى دون تعديل إذا ثبت أن الدائن قد لحقه ضرر بالفعل وبصرف النظر عن قيمة الضرر الواقع - وهذه القاعدة تعكس الطابع الإتفاقى للشرط الجزائى - ذلك أن المتعاقدين ، بإتفاقهما مقدما على مقدار التعويض الذى يستحقه الدائن عن عدم التنفيذ أو التأخر فى التنفيذ ، قد أرادا أن يتجنبا ما يثيره تقدير الضرر الواقع من صعوبات وأن يحسما مقدما ما قد يثور من منازعات فى هذا الصدد (١) .

ومع ذلك فإنه استثناء من هذا الأصل العام ، مراعاة لإعتبارات معينة ، نص المشرع على أنه يجوز للقاضى ، فى حالات معينة ، أن يخفض هذا التعويض أو يزيد من مقداره . على النحو الذى سوف نراه فى الفقرة التالية .

ثانيا : سلطة القاضى ازاء الشرط الجزائى

أن سلطة القاضى فى تعديل الشرط الجزائى تعتبر استثناء من المبدأ العام وهو القوة الملزمة للعقد ، كما أن المشرع قد حدد الحالات التى يسمح فيها للقاضى بهذا التعديل . وكذلك يجب أن

(١) انظر المادة ١١٥٢/١ فرنسى وتفسير الفقه والقضاء الفرنسى لها . وأنظر A. Weill, F. Terré, op.cit, no. 462, p. 483.

وانظر اسماعيل غانم ، المرجع السابق بفقرة ٥٥ ص ١٢٣

نعرض لسلطة القاضى والقوة الملزمة للعقد ، ثم بعد ذلك ندرس حالات تعديل القاضى للشرط الجزائى .

١ - سلطة القاضى والقوة الملزمة للعقد :

الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون . هذه القاعدة كانت وما زالت فى فرنسا تتسم بنوع من التقديس بحيث لا يسمح للقاضى أن يعدل اتفاق الأطراف إلا فى أضيق الحدود وبنصوص تشريعية . ولذلك نجد فى فرنسا ، إلى وقتنا هذا لم يأخذ المشرع الفرنسى بنظرية الظروف الطارئة ولا بتعديل الشروط التعسفية فى عقود الاذعان أو اعفاء الطرف المذعن منها إلا فى حالات استثنائية وبنصوص خاصة ، وقد كان إلى عهد قريب عام ١٩٧٥ لا يجوز للقضاء الفرنسى بتعديل الشرط الجزائى . وكان الفقه يتكلم عن قدسية الشرط الجزائى أو عدم قابليته للمساس L'intangibilité- فكما أن القاضى لا يملك تعديل العقد (م ١/١١٣٤ مدنى فرنسى) فإنه بالمثل لا يملك ذلك بالنسبة للشرط الجزائى (م ١١٥٢ فرنسى قبل التعديل) . بل أن المادة ٢٣١ مدنى فرنسى والتى تجيز للقاضى انقاص الشرط الجزائى فى حالة التنفيذ الجزئى قد اعتبرها القضاء أنها غير متعلقة بالنظام العام .

وقد نتج عن ذلك انتشار الشروط الجزائية الجائزة فى الحياة العملية ، بصفة خاصة فى عقود الإيجار الإئتمانى Le Crédit Bail وعقود البيع بالأجل La Vente à Crédit ، حيث كان ينص فى العقد الأول على شرط جزائى مبالغا فيه بدرجة كبيرة ، وذلك بإستحقاق مبلغ يساوى الأجرة المستحقة عن المدة المتبقية فى العقد كشرط جزائى عن عدم التنفيذ وفسخ العقد ورد الشئ . أما بالنسبة للعقد الثانى فقد كان ينص على أن يحتفظ البائع بالأقساط التى دفعها المشترى كشرط جزائى وذلك فى حالة عدم دفع أحد الأقساط المتفق عليه وفسخ العقد بقوة القانون ورد المشترى للشئ المبيع . وكما هو واضح فإن الشرط الجزائى يكون جائرا بالنسبة للمدين فى عقد الإيجار الإئتمانى إذا كانت المخالفة قد وقعت فى بداية العقد ، وبالعكس فى عقد البيع بالأجل ، إذا كان اخلال المدين قد حدث قرب نهاية العقد كما يمكن أن نجد شروطا جزائية جائرة فى عقود أخرى كثيرة (١) .

ولذلك فقد كان هناك محاولات عديدة من جانب الفقه والقضاء الفرنسى لمحاربة هذا العسف الشديد ، ولكن لم يكتب لها النجاح .

---

(١) انظر فى تفصيل ذلك Ph. Malaurie, La révision Judiciaire de la clause Pénale, (Loi no 15. 597 du 9 Juillet 1975 Defrénois, 15 Avril 1976, 31075. p. 533 ets.

كما لاحظ الفقه أن فرنسا كانت الدولة الوحيدة تقريبا فى أوربا التى لم تأخذ بنظام مراجعة الشرط الجزائى (١) .

ولذلك قد تدخل المشرع الفرنسى بقانون ٩ يونيو ١٩٧٥ ليضع حدا لهذا العسف وذلك بإضافته فقرة جديدة إلى المادة ١١٥٢ لتصبح على النحو التالى :

" ١ - إذا تضمن الإتفاق أن من لم يقم بتنفيذه يدفع مبلغا معينا على سبيل التعويض ، فلا يجوز أن يعطى الطرف الآخر مبلغا أكثر أو أقل " .

---

(١) ففى انجلترا نجد أنه لا يجوز أن يتجاوز الشرط الجزائى الضرر الذى أصاب الدائن ، ويقع باطلا الشرط الجزائى الذى يزيد عن الضرر الثابت ، بينما يقع صحيحا الشرط الذى يحدد مبلغ أقل من هذا الضرر . التقنين المدنى الألمانى (343 B.C.B.) وليس التقنين التجارى (348 E.G.B.) ينص على أنه عندما يكون الشرط الجزائى المستحق مبالغا فيه بدرجة ظالمة فإنه يمكن ، بناء على طلب المدين تخفيضه قضائيا إلى مبلغ معقول - وينبغى أن يؤخذ فى الاعتبار كل المصالح المشروعة للدائن وليس المصالح المادية فقط . وإذا ما تم دفع الجزاء فإنه يكون من غير الممكن تخفيضه .التقنين المدنى السويسرى ينص على أنه " يجب على القاضى تخفيض الشرط الجزائى الذى يكون مبالغا فيه " وقد تم تعزيز هذا النص بقاعدة تحظر فى حالة فسخ البيع بالأجل احتفاظ البائع بملكية ما استلمه من أقساط " كما أن التقنين المدنى الإيطالى ينص فى المادة ١٣٨٤ على أنه " عندما يتم تنفيذ الإلتزام الأصلى جزئيا أو عندما يكون الشرط الجزائى مبالغا فيه إلى درجة كبيرة ، فإنه يجوز للقاضى ، مراعيا للعدالة ، أن يخفض هذا الشرط مع الأخذ فى الاعتبار ما يكون على الدائن من فائدة .

انظر فى تفصيل أكثر

- J. Thilmany, fonctions et révisiblite des clauses pénales en droit comparé, Rev. inter dr. comp. 1980, 17.

" ٢ - ومع ذلك ، يجوز للقاضى ولو من تلقاء نفسه (بعد تعديل قانون ١١ أكتوبر ١٩٨٥) ، أن ينقص أو يزيد من الجزاء المتفق عليه ، إذا كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو زهيدا " .

" ٣ - كل اتفاق يخالف ذلك يعتبر كان لم يكن " .

كما أن المادة الثانية من هذا القانون قد عدلت نص المادة ١٢٣١ مدنى فرنسى تعديلا جوهريا ، وأصبحت الآن تجرى على النحو التالى :

" ١ - عندما يتم تنفيذ الإلتزام فى جزء منه ، يجوز للقاضى أن ينقص الجزاء المتفق عليه بالتناسب مع ما عاد من فائدة على الدائن من التنفيذ الجزئى وذلك دون مساب بتطبيق نص المادة ١١٥٢ " .

" ٢ - كل اتفاق على خلا فذلك يعتبر كان لم يكن " .

وبذلك قد غلب المشرع اعتبارات العدالة على مبدأ القوة الملزمة للعقد وأعطى للقاضى دورا ايجابيا فى تعديل الشرط الجزائى .

وقد حاولت محكمة النقض الفرنسية أن ترسى بعض المبادئ بصدد تطبيق هذا التعديل الجديد . فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أنه لا يجوز للقاضى الا تعديل الجزاء دون أن يملك

الغاءه (١) أو انقاصه عن الضرر الذى أثبته الدائن (٢) . كما أنها ذهبت إلى أنه يجب على القاضى أن يسبب قراره بتعديل الشرط الجزائى (٣) على عكس ذلك ذهبت المحكمة ، خلال فترة معينة إلى أن القاضى غير ملزم بتبرير قراره فى حالة رفضه التعديل . وقد اسست المحكمة قضاءها فى ذلك على أن عدم المساس بالشرط الجزائى هو الأصل (م ١١٥٢/١) وأن تعديل القاضى لهذا الشرط هو الإستثناء (م ١١٥٢/٢) (٤) وقد تطور قضاء المحكمة فى اتجاه التخفيف من ذلك ولم تعد تتطلب من القاضى إلا أن يعطى تبريرا مختصرا لقراراه برفض تعديل الشرط الجزائى (٥) . علاوة على ذلك كانت المحكمة تحظر على المحاكم الدنيا تعديل الشرط الجزائى من تلقاء نفسها ، إلى أن تدخل المشرع بقانون ١١ أكتوبر ١٩٨٥ ليخالف فى ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية ويجيز للمحاكم أن تتصدى لمراجعة الشرط من تلقاء نفسها .

وفى فرنسا تساءل الفقه عما إذا كان يمكن أن تمتد سلطة القاضى فى التعديل إلى الشروط الأخرى التى هى من نفس النوع ، مثل الشروط المحددة للمسئولية ، وشروط العدول ، وشروط الفسخ

---

(١) Com. 9 juin 1980 B.IV, no 245; 3 fév. 1982, B. IV, no. 44.

(٢) Com. 3. fév. 1982, précité.

(٣) Com. 25 Mai 1981, B.N, no. 246, civ. 1, 23 fév. B.I. no. 85.

(٤) Civ. 3, 26 août 1978, B. III, no. 160, D: 78-349, 17 Juill 1978, B. III, no. 292.

(٥) Civ. 9 fev. 1983, Epx. Ancelin B.I.no. 55.

(١) كما يرى الفقه أن سلطة القاضى فى تعديل الشرط الجزائى ينبغى ألا يؤدى إلى نزع الطابع التهديدى لهذا الشرط . فطالما أن الأمر يتعلق بتقدير اتفاقى للتعويض ، فإن سلطة القاضى فى تعديل الشرط الجزائى ليس لها إلا طابع محدود لأنها تتضمن اعتداء على جوهر العقد ، على قوته الملزمة (٢) .

وفى فرنسا إلى جانب هذا النظام العام للشرط الجزائى توجد تنظيمات خاصة. ففى عقد العمل الشرط الجزائى ممنوع فى نواحى معينة (C. trav. drt. L. 122 - 29) . وفى عقود البيع المبرمة بين المهنيين والمستهلكين يجب ألا يكون الشرط الجزائى أقل من الضرر الذى أثبته المستهلك (D. 24 Mars 1978 art 2) وهذا نظام الحد الأدنى (Le Système du Plancher) جانب ذلك هناك نظام الحد الأقصى (Le Système du Plafond) ففى عقود الإئتمان المنقول والعقارى ينبغى الا يزيد الشرط الجزائى عن نسبة معينة (L. 10 Janvier 1978 art 21. L.13 Juillet 1979, art. 12, 13, 14, et 27). (١) .

٢ - حالات تعديل القاضى للشرط الجزائى :

هناك ثلاث حالات يجوز أن يتدخل القاضى فيها ليعدل الشرط الجزائى . حالتان يجوز للقاضى فيهما أن يخفض الشرط الجزائى ،

---

(١) Ph. Malaurie, L. Aynès, op.cit. no. 515 p. 359.

(٢) Ph. Malaurie, L. Aynès, op.cit. no. 515 p. 359.

(٣) انظر فى ذلك : Ph. Malaurie, L. Aynès, op.cit. no. 516 p, 349.

وحالة واحدة يجوز له فيها أن يزيد الشرط الجزائى . لكن ما هى الشروط أو الظروف الواجب توافرها حتى يستطيع القاضى أن يمارس هذه السلطة ؟ هذا ما سنراه فى الفقرات التالية .

أ - حالات تخفيض الشرط الجزائى :

هناك حالتان لتخفيض الشرط الجزائى ، وهما كالآتى :

(١) الحالة الأولى : إذا كان تقدير الشرط الجزائى مبالغا فيه إلى درجة كبيرة :

المبدأ أن الشرط الجزائى فى حالة عدم التنفيذ يحتفظ بقوته الملزمة . ولذلك لا يكفى أن يثبت المدين أن الشرط الجزائى يجاوز مقدار الضرر الذى لحق بالدائن ، حتى يستطيع القاضى أن يخفض هذا الشرط ، وإلا نكون قد نزعنا كل فائدة للشرط الجزائى . فينبغى أن يمارس القاضى هذه السلطة بحذر وبطريقة استثنائية ، حالة ما إذا كان الشرط الجزائى مجحفا بالمدين (م ٢/٢٢٤ مدنى مصرى و ٢/١١٥٢ مدنى فرنسى) وعبء الإثبات يقع على المدين ، حيث يتعين عليه أن يثبت أن تقدير التعويض كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة . فإذا ما أثبت المدين ذلك يقوم القاضى بخفض التعويض إلى الحد المعقول ، أى إلى الحد الذى يتناسب مع الضرر ، لا إلى الحد المساوى للضرر ، آخذا فى الإعتبار إرادة المتعاقدين ومصالح الدائن وحسن نية المدين .

وللقاضـي فى هذا الصدد سلطة تقديرية واسعة فيمـا يقـرره أو ينفيـه من مبالغـة فى التعويـض المشروط أو فيمـا يراه حدا مناسبـا لتخفيضـه . ولا رقابـة عليـه فى ذلك من جانب محكمة النقض .

(٢) الحالة الثانيـة تنفيـذ الإلتـزام فى جزء منه (م ٢/٢٢٤ مدنى مصرى ، م ١/١٢٣١ مدنى فرنسـى)

فى هذه الحالـة يفرض القانون تخفيـض التعويـض المتفـق عليـه بالتناسـب مع التنفيـذ الذى تم وما عاد على الدائن من فائـدة من هذا التنفيـذ . العلـة فى جواز التخفيـض أن الشرط الجزائى إنما وضـع لحالـة عدم قيـام المدين بتنفيـذ التزامـه أصلا أو لحالـة تأخـره فـى الوفـاء بالإلتـزام كلـه ، فـإذا خفض القاضـى الشرط الجزائى بنسبـة ما نفذ المدين من التزامـه فإنـه يكون قد احترم ارادة المتعاقديـن . ويقـع عبء اثبات التنفيـذ الجزئى على المدين .

لكن يجب ان نلاحظ أنه لا يكفـى أن يكون هناك تنفيـذ جزئى من جانب المدين حتى يتـم تخفيض الشرط الجزائى وإنما يلـزم علاوة على ذلك أن يكون هناك اشباع جزئى للدائن . فـإذا كان الجزء الذى تم تنفيـذه تافهـا أو لم يكن فـى التنفيـذ الجزئى فائـدة للدائن ، فلا يحكم القاضـى بالتخفيـض .

وعلى ذلك فإذا كان التنفيذ لا يقبل التجزئة ، بحيث يستطيع الدائن أن يستفيد منه إلا إذا تم بالكامل ، كما هو الحال بالنسبة للإلتزام غير القابل للتجزئة ، سواء كان مصدر عدم القابلية طبيعة محل الإلتزام أو نص القانون أو الإتفاق ، فإنه فى هذه الحالة لا يخفض الشرط الجزائى بشرط ألا يكون عدم التجزئة مصطنعا .

- مدى امكانية الجمع والتوفيق بين الحالتين السابقتين :

الفرض العملى لذلك هو أن يكون الشرط الجزائى مبالغا فيه إلى درجة كبيرة ويتم فى نفس الوقت تنفيذ الإلتزام الأصلى تنفيذا جزئيا . وهذا الأمر شائع فى عقود الإيجار الإئتمانى وعقود البيع بالأجل (١) .

فى هذه الحالة ينبغى أن يعمل القاضى أولا على رد الشرط الجزائى إلى الحد المعقول مما يجعله يتناسب مع الضرر الذى حاق بالدائن ، ثم يقوم بعد ذلك بتخفيض التعويض بنسبة ما نفذ المدين من التزامه ، وفى حدود ما عاد على الدائن من فائدة . فمثلا لو كان الشرط الجزائى ١٥٠٠٠ جنيه فى حالة عدم التنفيذ الكلى للإلتزام ، بينما كان الضرر الفعلى الذى سينشأ عن عدم التنفيذ

---

(١) انظر فى ذلك :

J.L. Aubert, Rep. Defrenois, 1975, chron. Juris civ. art. 30995, no 38 Spéc. pp 1277-1278

للإلتــزام الأصلــى لا يتجـاوز مبلـغ ٧٥٠٠ جنيـه ، وقـام المدين بتنفيـــذ جزئى لإلتزامـــه بما يعادل ٥٠٠٠ جنيـه . فـى هذه الحالـة يقوم القاضـى بـرد الإلتــزام إلى الحد المعقول لا إلـى الحد المسـاوى للضـرر وليكـن ذلك ١٠٠٠٠ جنيـه . ثم بعد ذلك يأخذ فـى اعتبـاره ما تم تنفيـــذه من الإلتــزام الأصلــى وما عاد على الدائن من فائـدة من هذا التنفيـذ . وما هو يسـاوى ٥٠٠٠ جنيـه ، ثم يقـوم بنسبتـــه إلى ما كان سيحصل عليـه لو نفذ الإلتـــزام كاملا ٧٥٠٠ جنيـــه ، فيكـون ما تم تنفيـــذه يعادل $\frac{٢}{٣}$ الضـرر الإجمالى . فـى النهايـة ليحـدد القاضـى مقدار التعويـض المستحق بعد التخفيـض للمبالغــة وللتنفيـــذ الجزئـى فإنـه سوف يعادل ثلث مبلـغ التعويـض المستحق والمتناسـب مع الضـرر أى ثلث مبلـغ العشـرة آلاف جنيـه .

- تعلـق هذه الأ حكـام بالنظـام العام :

هذه الأحكـام السابـق بيانهـا تتعلـق بالنظـام العام ، بمعنـى أنه يقـع باطلا كـل اتفـاق يخالف هذه الأحكـام . وهذا ما نصت عليـه المـادة ٣/٢٢٤ مدنى مصرى وكذلك المـادة ٣/١١٥٢ مدنى فرنســى وكذلك المـادة ٢/١٢٣١ مدنى فرنســى وذلك بعد تعديل ١٩٧٥ .

ب- حالة زيادة الشرط الجزائى :

وهذه الحالـة تعالـج الفرض الذى يجاوز فيـه الضـرر قيمة التعويـض الإتفاقــى والسـؤال الذى يطرح نفســه هل يجوز للدائن أن يطالـب بأكثـر

من هذه القيمة ؟؟ وإذا كان ذلك جائزا فما هو الشروط اللازم توافرها لذلك ؟؟ .

قد أجابت على هذه التساؤلات المادة ٢٢٥ مدنى مصرى وذلك بنصها على أنه " إذا جاوز الضرر قيمة التعويض الإتفاقى فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشا أو خطأجسيما " .

فى فرنسا قبل التعديل الأخير فى عام ١٩٧٥ كان القضاء الفرنسى يعتبر أن الشرط الجزائى الزهيد أو الذى يقل بدرجة كبيرة عن الضرر الذى لحق بالدائن من قبيل الإعفاء من المسئولية . وبالتالى قد قرر القضاء عدم تطبيق هذا الشرط فى حالة غش المدين ويأخذ حكم الغش الخطأ الجسيم من جانب المدين (١) . وقد أضافت المادة الأولى من قانون ٩ يوليو ١٩٧٥ فقرة ثانية إلى نص المادة ١١٥٢ مدنى فرنسى والتى تنص على أنه " مع ذلك يجوز للقاضى ، ولو من تلقاء نفسه (بعد تعديل قانون ١١ أكتوبر ١٩٨٥) ، أن ينقص أو يزيد من الجزاء المتفق عليه ، إذا كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو كان زهيدا " .

---

(١) أنظر فى ذلك .

Civ. 1 , 4 Fevrier, 1969, D. 1969, 601,
not J. Mazeaud, 21 Octobre 1975 Inf. rap 6.

وعلى ذلك فإن القضاء فى فرنسا يستطيع أن يحكم بتعويض أكبر من الشرط الجزائى الزهيد بالنسبة للضرر الذى أصاب الدائن ولم يعد متطلبا الآن اثبات الدائن لغش المدين أو لخطأه الجسيم (١) .

أما فى مصر فإنه طبقا لنص المادة ٢٢٥ مدنى الأمر يجرى على خلاف ذلك . فإذا كان التعويض الإتفاقى أقل من الضرر الواقع ، فالأصل أن القاضى لا يزيده ليكون مساويا للضرر ، بل يحكم به كما هو . ويكون الشرط الجزائى فى هذه الحالة بمثابة تخفيف لمسئولية المدين والإتفاق على التخفيف من المسئولية أو الإعفاء منها جائز فى نطاق المسئولية العقدية الا ما ينشأ عن غش المدين أو عن خطئه الجسيم (م ٢١٧ مدنى مصرى) (٢) .

وعلى ذلك إذا زاد الضرر عن التعويض المتفق عليه وأثبت الدائن أن المدين ارتكب غشا أو خطأ جسيما فإنه فى هذه الحالة للقاضى أن يزيد من مقدار التعويض حتى يصبح معادلا للضرر الذى وقع . لكن إذا كان الغش أو الخطأ الجسيم لم يصدر من المدين شخصيا بل وقع من أحد الأشخاص الذين يستخدمهم المدين فى تنفيذ التزامه فإنه لا يجوز للقاضى زيادة التعويض حتى ولو جاوز

(١) انظر فى ذلك : Ph. Malaurie, L. Aynès op.cit, no. 515 p. 357, 358.

(٢) السنهورى ، الوسيط ، جـ ٢ فقرة ٤٩٨ ، ص ٨٧٧

الضرر المبلغ المتفق عليه ، لأن الإتفاق على تخفيف المسئوليه عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من تابعى المدين جائز طبقا لنص المادة ٢/٢١٧ مدنى مصرى .

وهذه الأحكام تتعلق ، فى كل من مصر وفرنسا ، بالنظام العام ، فلا يجوز الإتفاق على ما يخالفها ، وكل اتفاق من هذا القبيل يقع باطلا (م ٣/١١٥٢ مدنى فرنسى) (و م ٣/٢١٧ مدنى مصرى)

وعلى ذلك إذا اتفق الطرفان على شرط جزائى يكون من التفاهة بحيث يكون المقصود به أن يصل المدين إلى اشتراط اعفائه من مسئوليته التقصيرية ، ففى هذه الحالة يكون الشرط الجزائى باطلا ، وللقاضى أن يحكم بتعويض أزيد بكثير من التقدير التافه الذى ورد فى الشرط الجزائى متوخيا فى ذلك تطبيق القواعد العامة فى التقدير القضائى للتعويض (١) .

---

(١) السنهورى . الوسيط . جـ ٢ فقرة ٤٩٩ ص ٨٧٩ مع ملاحظة أن شرط الإعفاء أو التخفيف من المسئولية التقصيرية يبطل فى جميع الأحوال حتى فى حالة الخطأ اليسير

الخاتمـة :

من العرض السابق يتضح لنا أن المشرع المصرى كان سباقـا فى الأخذ بالنظريـات الحديثة في التقنينـات المدنية الأخرى غير التقنيـن المدنى الفرنسـى . هذه النظريات كانت تمثل ما ينبغـى أن يكون عليه القانون الوضعى الفرنسـى ، ولذلك لم يقرها المشرع الفرنسـى إلا فـى مراحل متأخرة .

وقد أكدت التطورات الإقتصاديـة والإجتماعيـة الحديثـة صحة وسلامة منطلقات ومرتكزات هذه النظريات .ولذلك كان الفقـه الفرنسـى يجمع تقريبـا على ضرورة الأخذ بها ، بل كانت هناك محاولات قضائيـة للأخذ بهذه النظريات وإن كان لم يكتب لها النجاح .

وبالرغـم من التقـاء القانون المدنى الفرنسـى مع القانون المدنى المصرى بعد قرابة ثلاثـة عقود على إعطاء القاضى سلطة فى تعديل الشرط الجزائى إلا أن تشبـع القانون الفرنـسـى بالنزعـة الفرديـة وفلسفـة مبدأ سلطان الإرادة كان له إنعكاسـا واضحا في تفسيرات محكمة النقض الفرنسيـة المضيقـة للقانـون الجديد (١) بينمـا كان

---

(١) انظر بالنسبـة للوعـد بالبيـع الملزم بجانب واحد .

- Paris, 19 mars 1981, D. 81, IR. 443, note chr. Larroumet, 1 CF. aussi Civ. 2, 26 avr. 1978, B. III. no 160; D. 78. 349; Civ. 3,5 déc 1984, B. III, no 208.

وانظر أيضا في تنفيـذ الشرط الجزائى ولو كان عدم التنفيـذ غير راجع للمدين Com., 12 Mai 1978, B. IV, no 141.

لتحرر القانون المدنى المصرى من هذه النزعة وتلك الفلسفة أثر واضح فى تفسير القضاء المصرى للنصوص التى تهدف بصفة عامة إلى إعادة التوازن فى العلاقات العقدية وتحقق لها الإستقرار .

دراسة تحليلية لصناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة

د. رفعت لقوشة *

يهتم هذا البحث بصناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة، فهى احدى الصناعات التى تمثل منطقة جذب المستثمرين، وبالتالى فإن الضرورة تقتضى الكشف عن بعض الأبعاد التكتيكية-الاقتصادية فى هذه الصناعة، والتى قد تصلح مؤشرا لرصد نقاط القوة ونقاط الضعف فيها، وهكذا فإن هذا البحث يهدف إلى :

١ - تقدير معامل السعة للصناعة

٢ - تقدير نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى * * فى الصناعة.

٣ - تقدير نسبة اهدار الموارد فى الصناعة

ولقد اعتمد هذا البحث نظريا على مدخلنا المقترح للصيغة العامة للدالة الإنتاجية الخطية، وهو المدخل الذى عرضنا له فى بحث منشور سابق (١)، كما اعتمد البحث احصائيا على بيانات عينة عشوائية لعدد من الوحدات المتخصصة فى انتاج البيض، والتى تمثل حوالى ٥٪ من عدد الوحدات بالمحافظة.

---

* مدرس بقسم الاقتصاد الزراعى-كلية الزراعة-جامعة الإسكندرية.

* * أى نسبة التغير فى الناتج التى تعزى إلى التقدم التكنولوجى.

وينقسم البحث منهجيا إلى ثلاثة أجزاء :

١ - اعادة استعراض المنطق التحليلى لمدخلنا المقترح للصيغة العامة للدراسة الانتاجية الخطية، وهو المدخل الذى يمثل الاطار النظرى للبحث.

٢ - تطبيق المدخل المقترح على بيانات العينة العشوائية لتقدير معامل السعة ونسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى.

٣ - الكشف عن ظاهرة اهدار الموارد داخل الصناعة وتقدير نسبتها.

أولا - الاطار النظرى : اعادة استعراض مدخل مقترح

الاطار النظرى للبحث يعتمد-كما سبق القول-على مدخلنا المقترح لبناء الصيغة العامة للدالة الإنتاجية الخطية، ويمكن اعادة استعراض المنطق التحليلى للمدخل وفقا للتداعى التالى :

١ - كانت الدالة الإنتاجية الخطية حيث * : ص= هـ + أ $س_١$ + ب $س_٢$ + ... + حـ $س_ر$ ، هى موضع لانتقاداتنا لعدة أسباب، من بينها :

(أ) أنها لا تعطى تقديرا مباشرا لمعامل السعة .

(ب) أنها لا تعطى مؤشرا صريحا لنسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى.

---

* ص= الناتج ،
س ، س ، ... ، س = كميات عناصر الانتاج المستخدمة،
هـ ، أ ، ب ... ، حـ = معاملات الدالة

٢ - وكان اقتراحنا أن الصيغة العامة للدالة يمكن أن تعبر عن نفسها هكذا :

$$ص = ت (أ س_١ + ب س_٢ + ... + حـ س_ر)^ن$$

حيث =

ن = معامل السعة

ت = مؤشر احصائى لتقدير نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى.

٣ - ولحساب هذه الصيغة، فلقد كان اقتراحنا الاجرائى يتمثل فى الخطوات التالية:

(أ) تقدير العلاقة بين الناتج (ص) وعناصر الانتاج ($س_١$ ، $س_٢$ ، ... $س_ر$)، وفقا للصيغة الخطية التقليدية : $ص = هـ + أ س_١ + ب س_٢ + ... + حـ س_ر$ ، ونحصل عندئذ على تقدير مباشر للمعاملات أ، ب، جـ .

(ب) التعويض فى المكون ($أ س_١ + ب س_٢ + ... + حـ س_ر$) بالقيم الفعلية لعناصر الإنتاج المختلفة.

(جـ) بناء علاقة اسية بين القيم الفعلية للناتج (ص) والقيم المحسوبة للمكون ($أ س_١ + ب س_٢ + ... + حـ س$)، وهذه العلاقة سوف تثمر فى مداها الصيغة.

$$ص = ت (أ س_١ + ب س_٢ + ... + حـ س_ر)^ن$$

٤ - المعامل (ن) فى الصيغة السابقة هو تقدير مباشر لمعامل السعة، وفى المقابل فإن المعامل (ت) هو مؤشر صريح لتقدير نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى، وتقدير هذه النسبة يمكن استنتاجه بسهولة كما يلى:

$$\text{ت} = \text{و}^{\lambda} \quad \text{، حيث و = أساس اللوغاريتم الطبيعى}$$

ومن ثم :

$$\text{ص} = \text{و}^{\lambda} (\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}$$

وبالتالى :

$$\text{لو ص} = \lambda \ \text{لو و} + \text{ن لو} (\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots + \text{حـ س}_{\text{ر}})$$

وبما أن : لو و = ١ ، اذن :

$$\text{لو ص} = \lambda + \text{ن لو} (\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots + \text{حـ س}_{\text{ر}})$$

وهكذا فإن :

$$\lambda = \text{لو ص} - \text{ن لو} (\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots + \text{حـ س}_{\text{ر}})$$

ومن ثم :

$$\lambda = \text{لو} \left[\frac{\text{ص}}{(\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}} \right] \qquad (1)$$

ولكن الناتج (ص) ينقسم إلى جزئين :

(١) المقدار $(\text{أ س}_{1} + \text{ب س}_{2} + \ldots \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}$ وهو يعبر عن مردود العناصر الانتاجية المستخدمة.

(٢) المقدار (ف) والذى يعبر عن تأثير التقدم التكنولوجى

أى أن: $\text{ص} = (\text{أ س} + \text{ب س} + \text{ـــ} + \text{حـ س})^{\text{ن}} + \text{ف}$

وبالتعويض المباشر فى العلاقة ١، فإننا نحصل على العلاقة التالية:

$$\lambda = \text{لو} \left[\frac{(\text{أ س}_{١} + \text{ب س}_{٢} + \text{ـــ} + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}} + \text{ف}}{(\text{أ س}_{١} + \text{ب س}_{٢} + \text{ـــ} + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}} \right]$$

أو:

$$\lambda = \text{لو} \left[١ + \frac{\text{ف}}{(\text{أ س}_{١} + \text{ب س}_{٢} + \text{ـ} + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}} \right]$$

وبما أن المعامل (λ) هو قيمة مقدرة احصائيا، فإن نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدير التكنولوجى (ل):

$$\text{ل} = \left[\frac{\text{ف}}{(\text{أ س}_{١} + \text{ب س}_{٢} + \text{ـ} + \text{حـ س}_{\text{ر}})^{\text{ن}}} \right]$$

يمكن تقديرها من الأخرى حسابيا.

إن هذه الخطوات المنهجية سوف نحاول تطبيقها على بيانات العينة العشوائية الخاصة بصناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة.

ثانيا - التطبيقات الميدانية: ثلاثة نتائج بحثية

لقد اعتمد الجهد التطبيقى للبحث - وكما سبق القول - على بيانات عينة عشوائية تمثل حوالى ٥٪ من مجموع الوحدات المتخصصة فى انتاج البيض بمحافظة البحيرة. وقد جاءت البيانات على النحو التالى :

جدول (١)

كمية الناتج وكميه العليقة والعمالة المستخدمة في عدد وحدات انتاج البيض بمحافظة البحيرة

رقم الوحدة	السعة الإنتاجية (دجاجة)	كمية الناتج (ألف بيضة)	العمالة المستخدمة يوم/ عمل	كمية العليقة كجم
١	٢٠٠٠	٤٨٠	١٠٨٠	١٠٨٠٠٠
٢	٤٠٠٠	١١٤٠	١٠٨٠	١٧٠٠٠٠
٣	٢٨٠٠٠	٧٨٤٠	٨٤٠٠	١٢٠٠٠٠٠
٤	١٤٠٠٠	٣٩٣٤	٤٢٠٠	٦٠٥٠٠٠
٥	٤٠٠٠	١١٣٠	١٠٨٠	١٨٠٠٠٠
٦	٢٠٠٠	٥٧٢	٨١٠	١٠٨٠٠٠
٧	٣٠٠٠	٨٤٠	١٠٨٠	١٦١٠٠٠
٨	٢٠٠٠	٥٧٠	٨١٠	٨٤٠٠٠
٩	٣٥٠٠	٩٦٩٫٥	١٠٨٠	١٤٥٠٠٠
١٠	٤٠٠٠	١١١٦٫٥	٢١٦٠	٢١٥٠٠٠
١١	٣٠٠٠	٨٤٣	١٠٨٠	١٣٢٠٠٠
١٢	٥٠٠٠	١٢١٠	١٠٢٠	٢٧٠٠٠٠
١٣	٤٠٠٠	١٠٤٠	١٠٢٠	١٨٠٠٠٠
١٤	٢٥٠٠٠	٧٢٧٥	٤٠٨٠	١٣٥٠٠٠٠
١٥	٢٠٠٠	٥٦٦	١٠٢٠	٨٥٠٠٠

المصدر: استبيان عينة عشوائية.

وكانت الصيغة الخطية أفضل من الصيغة اللوغاريتمية للتعبير عن الدالة الإنتاجية :

ص= (س ١ ، س ٢)، حيث : ص= كمية الناتج من البيض، س ١ = كمية العليقة، س ٢ = كمية العمل، ولعل الجدول اللاحق يرجع مبررات تفضيل الصيغة الخطية:

جدول (٢)

بنود المفاضلة بين الدالة الإنتاجية الخطية والدالة الإنتاجية اللوغاريتمية لعدد من وحدات انتاج البيض بمحافظة البحيرة

بنود المفاضلة	الدالة	ص= ٦٤٩١٫٤٧٠ + ٠٠ س ١ + ٢٨ر٠ س ٢	لو ص= ٨ر٤ + ٨٦ر٠ لو س + ١٨٠ر٠ لو س
R^2		٪٩٩ر٦٠٠٠	٪٩٧ر٠٠
F		١٦٦٩ر٩٠٠٠	٢٤٢ر٦٠
SB	للمتغير الأول	٠٠٠ر٠٠٠٢	٠ر١١
SB	للمتغير الثانى	٠ر٠٤٠٠	٠ر١٤
ت	للمعامل الثابت	-٢ر٦	-٧ر٨
ت	للمعامل الأول	٢٢ر١٠٠٠	٧ر٦٠
ت	للمعامل الثانى	٦ر٩٠٠٠	١ر٣٠
ب *	للمتغير الأول	٠ر٧٨٠٠	٩ر٨٥
ب *	للمتغير الثانى	٠ر١٢٢٠٠	٠ر١٤

وهكذا تعبر الدالة الانتاجية عن نفسها فى المعادلة التالية:

$$\text{ص} = -\,١٤٦ + ٠ر٠٠٤٧\,\text{س}_{١} + ٠ر٢٨\,\text{س}_{٢} \qquad (٢)$$

وبدءا من هذه المعادلة فإننا نستطيع تقدير قيم المكون ($٠ر٠٠٤٧\,\text{س}_{١} + ٠ر٢٨\,\text{س}_{٢}$) بالتعويض المباشر بكميات عنصرى الانتاج كما وردت بالجدول رقم ١، وهكذا فإننا نحصل على القيم التالية:

جدول (٣)
القيم المحسوبة للمكون (٠٠٤٧ر٠ س١ + ٢٨ر٠ س٢)

رقم الوحدة	قيمة المكون
١	٨١٠ر٠ *
٢	١١٠١ر٤
٣	٧٩٩٢ر٠
٤	٤٠١٩ر٥
٥	١١٤٨ر٤
٦	٧٣٤ر٤
٧	١٠٥٩ر١
٨	٦٢١ر٦
٩	٩٨٣ر٩
١٠	١٦١٥ر٣
١١	٩٢٢ر٨
١٢	١٥٥٤ر٦
١٣	١١٣١ر٦
١٤	٧٤٨٧ر٤
١٥	٦٨٥ر١

المصدر: ١- المعادلة رقم (٢)، ٢- بيانات الجدول رقم (١).

* على سبيل المثال فإن : ٨١٠ر٠ = (٠٠٤٧ر٠)

(١٠٨٠٠٠) + (٢٨ر٠) (١٠٨٠)

والخطوة التاليـة تقودنا إلى بناء علاقة لوغاريتمـية بين الكميات الفعلية للناتج (ص) والقيم المحسوبة للمكون (٠٠٤٧ر٠ س١ + ٢٨ر٠ س٢)، ولقد عبرت العلاقة عن نفسها في المعادلة التاليـة :

لو ص= ٦٣ر٠ + ٠٦٨ر١ لو (٠٠٤٧ر٠ س١ + ٢٨ر٠ س٢)

(٢ر٧٤)* (٢١ر٤٤)*

ر٢ = ٩٧٪ *   ف = ٤٥٩ر٠

هذه المعادلة يمكن اعادة التعبير عنها في الصيغة التالية:

ص= (٥٣ر٠) (٠٠٤٧ر٠ س١ + ٢٨ر٠ س٢) ^٠٦٨ر١^

ومجمل هذا النسق التحليلي يقودنا إلى ثلاثة نتائج :

١ - أن العلف هو العنصر الإنتاجي الأكثر تأثيرا في صناعة انتاج البيض(راجع جدول ٢ حيث يتفوق المعامل ب * للعلف على المعامل المناظر للعمل).

٢ - أن معامل السعة يبلغ حوالى ٠٦٨ر١، وهذا يعني أن صناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة تسلك في اطار السعة المتزايدة، وربما يعزى ذلك إلى :

(١) انها صناعة وليدة وبالتالي فهي تتمتع بوفورات سعة.

(٢) أن العلف وهو العنصر الانتاجي الأكثر تأثيرا، تقبل وحداته بالإنقسام دون أن تفقد فعالياتها الإنتاجية.

---

* هذه القيم تعبر عن قيم ت المحسوبة للمعاملات المختلفة.

٣ - ان المعامل (λ) يبلغ حوالى - ٦٣ر٠، وبالتالى فإن نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى (ل) هى نسبة سالبة، وتعكس مستوى التخلف التكنولوجى للصناعة، وهذه النسبة تبلغ حوالى -٤٧٪ وفقا للتداعى التالى:

-٦٣ر٠ = لو (١ + ل)

أى أن :

١ + ل = ٥٣ر٠

ومن ثم :

ل = ٥٣ر٠ - ١ = -٤٧ر٠ = ٤٧٪

ومن نقطة ارتكاز هذه النتائج، فإننا نقترب من محاولة الاجابة على السؤال التالى: هل هناك اهدار للموارد داخل الصناعة وما هى نسبته؟

ثالثاً - اهدار الموارد: ظاهرة صريحة فى الصناعة :

ان اهدار الموارد يعنى أن كمية الناتج المحقق قد استهلكت أكثر مما ينبغى من الموارد الإنتاجية، أو أن كمية الموارد الإنتاجية المستخدمة قد أثمرت أقل مما ينبغى من كمية الناتج، وهذا الاهدار لا يمكن تقديره فى حالة صناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة وفقا للمنطق النيوكلاسيكى، فالمنطق يرصد الاهدار فى المرحلة الثالثة من قانون تناقص الغلة، ولكن الصناعة تسلك فى اطار السعة المتزايدة أى فى اطار المرحلة الأولى من القانون، ومن ثم - فإننا نقترح أداة تحليلية أخرى

لترجيح الإهدار أو نفيه، هذه الأداة تعتمد أساسا على مقارنة الناتج فى الأوضاع الفعلية بالناتج فى الأوضاع المحايدة وتتكامل الخطوات هكذا .

١ - حساب التأثير الموجب للسعة المتزايدة، بإعتباره الفرق بين الكمية الفعلية للناتج (ص) من ناحية، وكمية الناتج فى وضع السعة المحايدة أى فى وضع السعة الثابتة ($ص_1$) من ناحية أخرى، وإذا رمزنا لهذا التأثير بالرمز ($ع_1$)، فإن :

$$ع_1 = ص - ص_1 \qquad (٣)$$

أو :

$$ع_1 = (٠ر٠٥٣)(٠ر٠٠٤٧ س_1 + ٠ر٢٨٠ س_2)^{١ر٠٦٨} - (٠ر٠٥٣)(٠ر٠٠٤٧ س_1 + ٠ر٢٨٠ س_2)$$

وبالتعويض المباشر بالقيمة المتوسطة لكل من عنصرى الانتاج فى العلاقة السابقة، فإن التأثير الموجب للسعة المتزايدة يساوى حوالى ٧٨٢ ألف بيضه .

٢ - حساب التأثير السالب للتخلف التكنولوجى بإعتباره الفرق بين الكمية الفعلية للناتج (ص) من ناحية، وكمية الناتج فى الوضع التكنولوجى المحايد ($ص_2$) من ناحية أخرى (٢) ، وإذا رمزنا لهذا التأثير بالرمز ($ع_2$)، فإن :

$$ع_2 = ص - ص_2$$

أو :

$ع_٢ = (٣٫٠٥)(٠٫٠٠٤٧ س_١ + ٠٫٠٢٨ س_٢)^{١٫٠٦٨} - (٠٫٠٠٤٧ س_١ + ٠٫٠٢٨ س_٢)^{١٫٠٦٨}$

وبالتعويض المباشر بالقيمة المتوسطة لكل من عنصرى الانتاج فى العلاقة السابقة، فإن التأثير السالب للتخلف التكنولوجى يساوى حوالى - ١٦٩٢ ألف بيضة .

٣ - حساب محصلة التأثيرين معا، وإذا رمزنا لها بالرمز (ح)، فإن :

$ح = ع_١ + ع_٢$ (٥)

أو : (٦)

ح = ٧٨٢ - ١٦٩٢ = - ٩١٠ ألف بيضة

ولكى نتعمق مدلول هذه المحصلة السالبة، فإننا سنعاود التعامل مع العلاقات (٣)، (٤)، (٥)، وعندئذ نحصل على :

$ع_١ = ص - ص_١$

$ع_٢ = ص - ص_٢$

$ح = ع_١ + ع_٢$

ومن ثم :

$ح = ص - ص_١ + ص - ص_٢ = ٢ ص - (ص_١ + ص_٢)$

أو :

$\frac{١}{٢} ح = ص - \frac{١}{٢} (ص_١ + ص_٢)$ (٧)

وبالقياس المقارن - فإن المقدار ($\frac{١}{٢}$ ح) يعكس الفرق بين الكمية الفعلية للناتج (ص) من ناحية، والمتوسط الحسابي لكميتي الناتج عند الوضعين المحايدين $\left[\frac{١}{٢}(ص_{١} + ص_{٢})\right]$ ولأن الأخير هو حالة تنتفي فيها ظاهرة اهدار الموارد، لأنه تعبير عن الأوضاع المحايدة، فإن المستوى الأدنى لكمية الناتج الفعلى (حيث : ص < $\frac{١}{٢}(ص_{١} + ص_{٢})$) ، يعكس بالضرورة مؤشرا لاهدار الموارد، وهو المؤشر الذى يجد صداه فى واقع صناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة.

وبالعودة إلى العلاقة (٧) فإن نسبة الاهدار (هـ) تتحقق فى الصيغة التالية:

$$هـ = \frac{\frac{١}{٢}ح}{\frac{١}{٢}(ص_{١} + ص_{٢})} = \frac{ح}{(ص_{١} + ص_{٢})}$$

أو :

$$هـ = \frac{ح}{(٠ر٥٣)(٧٠٠ر٠ص_{١} + ٢٨٠ر٠ص_{٢}) + (٧٠٠ر٠ص_{١} + ٢٨٠ر٠ص_{٢})\ ١ر٠٦٨}$$

وبالتعويض بقيمة العلاقة (٦) وبقيمتى المتوسط الحسابى لكميات عنصرى الانتاج (جدول ١)، فإن :

$$هـ = \frac{١٩٠٠}{٤٧٢٦} = ١٩٠٠\%$$

وهكذا فإننا نخلص إلى القول بأن التخلف التكنولوجى لصناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة قد أثمر ظاهرة اهدار الموارد (٣)، حيث تبلغ نسبة الاهدار حوالى ١٩٪، على الرغم من أن الصناعة تسلك فى اطار السعة المتزايدة، وإذا لم تتجاوز الصناعة هذا التخلف، فإن استمرارها فى نشاطها الإنتاجى قد يبدو مهددا بالتوقف فى ظل سياسات قد تستهدف رفع الدعم عن العلف من ناحية، وفتح باب استيراد البيض من ناحية أخرى، ففى هذه الحالة لن تصمد تكلفة الانتاج المحلى فى سوق المنافسة.

الملخص

لقد كانت صناعة انتاج البيض بمحافظة البحيرة هى موضع اهتمام هذا البحث، فى محاولة لتقدير معامل السعة ونسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى ونسبة اهدار الموارد، ولقد اعتمد البحث نظريا على مدخلنا المقترح للصيغة العامة للدالة الإنتاجية الخطية، كما اعتمد احصائيا على بيانات عينة عشوائية تمثل حوالى ٥٪ من مجموع الوحدات المتخصصة لإنتاج البيض بمحافظة البحيرة.

ولقد جاءت نتائج البحث على النحو التالى :

١ - ان العلف هو العنصر الانتاجى الأكثر تأثيرا فى الصناعة.

٢ - ان الصناعة تسلك فى اطار السعة المتزايدة، حيث بلغ معامل السعة حوالى ١٫٠٦٨.

٣ - ان الصناعة تعانى من التخلف التكنولوجى، فلقد بلغت نسبة التغير فى الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجى حوالى -٤٧٪.

٤ - إن التأثير السالب للتخلف التكنولوجى قد تجاوز التأثير الموجب للسعة المتزايدة، وكان ذلك مؤشرا إلى سيادة ظاهرة اهدار الموارد فى داخل الصناعة حيث بلغت نسبة الاهدار حوالى ١٩٪، وهى نسبة تحمل معها مؤشرا يهدد الصناعة بالتوقف إذا ما تم رفع الدعم عن العلف وفتح باب استيراد البيض، إذ قد تعجز عندئذ تكلفة الانتاج المحلى عن الصعود فى سوق المنافسة.

هوامـش ومراجـع

(١) لقوشة، رفعت-الدالة الانتاجية الخطية: مدخل إلى الصيغة العامة في الواقع التطبيقي-مؤتمر الاقتصاد والتنمية في مصر والبلاد العربية-كلية الزراعة-جامعة المنصورة-٢٠-٢٢ مارس ١٩٩٠.

(٢) الوضع التكنولوجي المحايد يفترض أن نسبة التغير في الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجي تساوى الصفر، وهو الافتراض الذى تقبل به كل المداخل التحليلية التى تعاملت مع هذا الوضع، وعلى سبيل المثال:

(1) BECKMANN, M. and SATO, R.-Aggregate Productions and Types of Technical Progress-ARE-1969.

(2) BRUBAKER, E. - Multi - Neutral Technical Progress - AER - 1972.

(3) FRANK, H. and MATTHEWS, R. - The Theory of Economic Growth Economic Journal - Vol IXXXIV - Dec. 1964.

وبالتداعي - فإذا كانت نسبة التغير في الناتج ترادفا مع التقدم التكنولوجي (ل) تساوى الصفر، فإننا نخلص إلى البرهان التالي:

λ = لو (١ + ل)

وبما أن :

ل = صفر

إذن :

λ = لو (١ + صفر) = صفر

وحيث أن :

ت = $_{و}\lambda$

إذن :

ت = ١

وبما أن الصيغة العامة للدالة هى :

ص= ت (أ $س_{١}$ + ب $س_{٢}$) ن

إذن فى الوضع التكنولوجى المحايد تعبر الدالة عن نفسها فى الصيغة التالية: ص= (أ $س_{١}$ + ب $س_{٢}$) ن

(٣) فى حديث مع الدكتور جمال شعراوى-الأستاذ بقسم الدواجن بكلية الزراعة-جامعة الإسكندرية-أفاد بأن التخلف التكنولوجى فى وحدة انتاج البيض يتمثل أساسا فى كيفية تصميم المعالف،فالمعالف المستطيلة والمفتوحة-وهى التى يتم استخدامها محليا-تسمح بإهدار نسبة من مورد العلف وتقود بالتالى إلى اهدار نسبة من مورد العمل فى القيام بأعمال تنظيف اضافية لمخلفات العلف.

Ana'ytical Study for the Egg Production Insdustry in the Governorate of Behera

By

R. LAKOUCHA

Dept. of Agric. Econ. Faculty of Agric. Alex. niv.

This research attempts to estimate: The capacity coefficient, the ratio of technical progress, and the losted ressources in Egg production industry in Beherrea Governerate. Data used in this research are randam in nature and represent 5% of all units specialized in Egg production in Beherra Governerate.

The results indicated that :

1. Forage is the most influential element in Egg production

2. The capacity coefficient of Egg production industry is around 1,068.

3. The ratio of technical progress is around-47%.

4. The losted ressources ratio is around 19%.

تكثيف رأس المال فى القطاع الزراعى المصرى

د. رفعت لقوشة *

وفقا للإحصائيات الرسمية، فإن القطاع الزراعى يستوعب - فى المتوسط - حوالى ٤٠٪ من اجمالى القوة العاملة، بينما لا يحظى - فى المتوسط - إلا بحوالى ١٠٪ من اجمالى الاستثمارات القومية، وقد صاغ البعض من هذه المفارقة الاحصائية فرضية مؤداها: أن القطاع الزراعى هو قطاع مكثف للعمل وأنه يعانى من عجز مزمن فى الاستثمارات (١)

هذه الفرضيه لا ينبغى التسليم بها دون اختبار، لأن المفارقة الاحصائية لا تنهض وحدها دليلا كافيا على صدقها، ومن ثم فإن هدف البحث هو اختبار هذه الفرضية من خلال الاجابة على سؤالين :

١ - هل القطاع الزراعى هو قطاع مكثف للعمل أم هو قطاع مكثف لرأس المال ؟

٢ - هل القطاع الزراعى يعانى من عجز مزمن فى الاستثمارات، أم يعانى من انخفاض فى نسبة استعمال رأس المال ** ؟

---

* مدرس بقسم الاقتصاد الزراعى - كلية الزراعه - جامعة الاسكندرية.

** نسبة استعمال رأس المال = $\frac{\text{الطاقة الرأسمالية المستغلة}}{\text{الطاقة الرأسمالية القصوى}}$

والإختبار هذه الفرضيه والإجابه على السؤالين المحيطين بها، فإن البحث سوف ينقسم إلى ثلاثة أجزاء :

١ - الجزء الأول :

ويهتم بإقتراح مدخل اجرائى لتقدير قيمة رصيد رأس‌المال الزراعى، وهذا الرصيد لم يقدر - قبلا - عبر سلسله زمنية طويلة المدى، ولكنه يبقى فى مركز الضرورة التحليليه للبحث، لأن قيم الاستثمار الزراعى لا تصلح بديلا لقيم الرصيد، عندما يتعلق الأمر بالكشف عن طبيعة القطاع الزراعى ـ كقطاع مكثف للعمل أو قطاع مكثف لرأس‌المال .

٢ - الجزء الثانى :

ويختص بتوظيف البيانات الاحصائيه فى اطار المدخل الاجرائى المقترح، لحساب قيمه رصيد رأس‌المال الزراعى على امتداد سلسله زمنية بدءا من عام ١٩٦١ وحتى عام ١٩٨٨ .

٣ - الجزء الثالث :

ويشمل النتائج التحليليه التى خلص إليها البحث .

أولا : المدخل الإجرائي لتقدير رصيد رأس المال الزراعي :

يفترض هذا المدخل - ابتداء - أن المعامل المتوسط لرأس المال الزراعي * في الفترة موضع البحث يساوي (س) ومن ثم - يمكن ترتيب العلاقات التالية :

$$\frac{ص_٠}{ك_٠} = س \qquad (١)$$

$$\frac{ص_١}{ك_١} = س \qquad (٢)$$

$$\frac{ص_٢}{ك_٢} = س \qquad (٣)$$

$$\frac{ص_ن}{ك_ن} = س \qquad (٤)$$

حيث :

س = المعامل المتوسط لرأس المال الزراعي

$ص_ن$ = القيمة الحقيقيه لرصيد رأس المال الزراعي في السنة (ن)

---

* المعامل المتوسط لرأس المال الزراعي = $\frac{\text{رصيد رأس المال الزراعي}}{\text{الناتج الزراعي الاجمالي}}$

$ص_{٠}$ = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى فى سنة الأساس

$ك_{٠}$ = القيمة الحقيقية للناتج الزراعى الاجمالى فى سنة الأساس

$ك_{ن}$ = القيمة الحقيقية للناتج الزراعى الاجمالى فى السنة (ن)

وفى ضوء العلاقات السابقة، فإن المدى الزمنى للدراسة، يمكن تقسيمه إلى فترتين، الفترة الأولى: وليكن عدد سنواتها (و)، والفترة الثانية: وليكن عدد سنواتها (هـ)، وبالتالى فإننا نحصل على العلاقات التالية :

$$\frac{ص_{٠}}{ك_{٠}} = \frac{ص_{١}}{ك_{١}} = \cdots\cdots = \frac{ص_{و}}{ك_{و}} = س \qquad (٥)$$

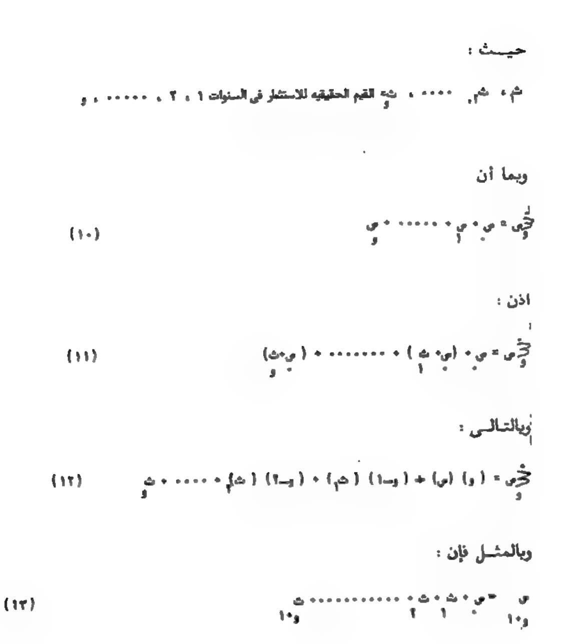
$$\frac{ص_{و+١}}{ك_{و+١}} = \frac{ص_{و+٢}}{ك_{و+٢}} = \cdots\cdots = \frac{ص_{هـ}}{ك_{هـ}} = س \qquad (٦)$$

ولكـــن

$$ص_{١} = ص_{٠} + ش_{١} \qquad (٧)$$

$$ص_{٢} = ص_{٠} + ش_{١} + ش_{٢} \qquad (٨)$$

$$ص_{و} = ص_{٠} + ش_{١} + ش_{٢} + \cdots\cdots + ش_{و} \qquad (٩)$$



حيــث :

$\text{ش}_{1} ، \text{ش}_{2} ، \cdots ، \text{ش}_{\text{و}}$ القيم الحقيقيه للاستثمار فى السنوات ١ ، ٢ ، ..... ، و

وبما أن

$$\text{خص}_{\text{و}} = \text{ص}_{0} + \text{ص}_{1} + \cdots + \text{ص}_{\text{و}} \qquad (١٠)$$

اذن :

$$\text{خص}_{\text{و}} = \text{ص}_{0} + (\text{ص}_{0} + \text{ش}_{1}) + \cdots + (\text{ص}_{0} + \text{ش}_{\text{و}}) \qquad (١١)$$

وبالتـالـى :

$$\text{خص}_{\text{و}} = (\text{و})(\text{ص}_{0}) + (\text{و}-1)(\text{ش}_{1}) + (\text{و}-2)(\text{ش}_{2}) + \cdots + \text{ش}_{\text{و}} \qquad (١٢)$$

وبالمثـل فإن :

$$\text{ص}_{\text{و}+1} = \text{ص}_{0} + \text{ش}_{1} + \text{ش}_{2} + \cdots + \text{ش}_{\text{و}+1} \qquad (١٣)$$

$$\bar{\text{س}}_{\text{و}+٢} = \text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \text{ث}_{٢} + \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{و}+٢} \qquad (١٤)$$

$$\text{س}_{\text{هـ}} = \text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \text{ث}_{٢} + \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{هـ}} \qquad (١٥)$$

وبمـا أن : *

$$\sum_{\text{هـ}}^{\text{و}+١} \text{س} = \text{س}_{\text{و}+١} + \text{س}_{\text{و}+٢} + \cdots\cdots + \text{س}_{\text{هـ}} \qquad (١٦).$$

واذن

$$\sum_{\text{هـ}}^{\text{و}+١} \text{س} = (\text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \text{ث}_{٢} + \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{و}+١}) + (\text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \text{ث}_{٢} + \cdots + \text{ث}_{\text{و}+١} + \text{ث}_{\text{و}+٢})$$

$$+ \cdots\cdots + (\text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \text{ث}_{٢} + \cdots + \text{ث}_{\text{و}+١} + \text{ث}_{\text{و}+٢}$$

$$+ \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{هـ}}) \qquad (١٧)$$

وبالتـالـي :

$$\sum_{\text{هـ}}^{\text{و}+١} \text{س} = (\text{هـ})(\text{س} + \text{ث}_{٠} + \text{ث}_{١} + \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{و}+١}) + (\text{هـ}-١)(\text{ث}_{\text{و}+٢}) + (\text{هـ}-٢)$$

$$(\text{ث}_{\text{و}+٣}) + \cdots\cdots + \text{ث}_{\text{هـ}} \qquad (١٨)$$

---

* كما سبق القول فإن :
و = عدد سنوات الفترة الزمنية الأولى
هـ = عدد سنوات الفترة الزمنية الثانية
ومن ثم فإن :
السنة الأولى في الفترة الزمنية الثانية
يمكن الرمز لها بـ (و+١)

وبالعودة إلى العلاقتين (٥)، (٦)، فإننا نخلص إلى العلاقة التالية:

$$\frac{\text{مجـ}_{ر}\ ى}{\text{مجـ}_{ر}\ ك} = \frac{\text{مجـ}_{ر+١}\ ى}{\text{مجـ}_{ر+١}\ ك} \qquad (١٩)$$

وبالتعويض بالعلاقتين (١٢)، (١٨) في العلاقة (١٩)، فإننا نستطيع -مباشرة- الحصول على تقدير لرصيد رأس المال الزراعي في سنة الأساس(= $ص_{ر}$)، لأن القيم الأخرى في العلاقات الثلاثة معلومه وفقا للبيانات الاحصائيه القوميه المنشورة، واطرادا - فإننا نستطيع بناء سلسلة زمنية لتقديرات رصيد رأس المال الزراعي، بتوالى اضافة القيم الحقيقية للإستثمار الزراعي في السنوات المتعاقبة، بإعتبار أن :

$$ص_{ر} = ص_{ر-١} + ث_{ر} \qquad (٢٠)$$

حيث :

$ص_{ر}$ = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعي في السنة (ر)

$ص_{ر-١}$ = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعي في السنة (ر-١)

$ث_{ر}$ = القيمة الحقيقية للإستثمار الزراعي في السنة (ر)

ثانيا : تقدير السلسله الزمنيه لرصيد رأس المال الزراعي :

في هذا الجزء سوف يعمد البحث إلى تطبيق مجموعه العلاقات السابقة على الواقع الزراعي المصري في الفترة الزمنيه ١٩٦١ - ١٩٨٨، وفقا لبيانات الجدول التالي :

جدول (١)
القيمة الحقيقية للناتج الزراعى الاجمالى والاستثمار الزراعى فى الفترة الزمنية "١٩٦١-١٩٨٨"

(أسعار ١٩٦٥ - ١٩٦٦ = ١٠٠)

السنة	القيمة الحقيقية للناتج الزراعى الاجمالى (مليون جنيه)	القيمة الحقيقية للإستثمار الزراعى (مليون جنيه)	السنة	القيمة الحقيقية للناتج الزراعى الاجمالى (مليون جنيه)	القيمة الحقيقية للإستثمار الزراعى (مليون جنيه)
١٩٦١	٦٤٦٫٠١	٤٢٫٣٥	١٩٧٥	١٢٩٦٫٣٤	٥٧٫٧٦
١٩٦٢	٥٧٢٫٨٢	٥٧٫٩٢	١٩٧٦	١٤١٠٫٠٨	٥٧٫٧٠
١٩٦٣	٧٠١٫٤٦	٨٢٫٧٤	١٩٧٧	١٣٤٥٫٦٦	٧٨٫٤٦
١٩٦٤	٧٢٩٫٥٣	١١٠٫٠٢	١٩٧٨	١٦٢٢٫٠٥	٨٩٫٣٥
١٩٦٥	٧٤٢٫٦٠	٨٩٫٠٠	١٩٧٩	١٥٨٤٫٨٦	٩١٫٢٤
١٩٦٦	٨١٥٫٥٠	٧٥٫٩٢	١٩٨٠	١٦٩٠٫٩٢	١٢٩٫٨٠
١٩٦٧	٨٠٠٫٧٨	٧٠٫٨٦	١٩٨١	١٧٦٩٫٣٤	١٤٥٫٨١
١٩٦٨	٨٣٩٫٩٦	٥٥٫٨٦	١٩٨٢	١٧٢٧٫١٥	١٤٥٫٧٨
١٩٦٩	٨٦٨٫٢٩	٦٠٫٠٤	١٩٨٣	١٥٥١٫٣٩	١٣٢٫٦٣
١٩٧٠	٩٠٤٫٩٧	٥١٫٦٠	١٩٨٤	١٤٥٠٫٣٨	١٥٤٫٠٥
١٩٧١	٩٢٥٫٢٩	٤٤٫٧٩	١٩٨٥	١٣٢٢٫٧١	١٥٧٫٠١
١٩٧٢	١٠٧٩٫٧٠	٣٦٫٥٢	١٩٨٦	١١٥٨٫٣٦	١٥٥٫٣٩
١٩٧٣	١١٥٣٫٨٨	٤٤٫٧٢	١٩٨٧	١٠٥٦٫٨٠	١٥٣٫٦٤
١٩٧٤	١٢٥٤٫٤٨	٣٦٫٨٢	١٩٨٨	٧٩٥٫٠٩	١١٨٫٥٥

المصدر:

جمعت وحسبت من الجهاز المركزى للتعبئة العامة والإحصاء - الكتاب السنوى - اعداد متفرقه - القاهرة.

وإذا قمنا بتقسيم الفترة الزمنية للبحث إلى فترتين فرعيتين : (١٩٦١ - ١٩٧٤)، (١٩٧٥-١٩٨٨) * ، ثم أخضعنا كلتيهما للعلاقات (١٢)، (١٨)، (١٩)، وفقا لواقع بيانات الجدول (١)، فإن البحث ينتهى حسابيا إلى العلاقات التالية:

$$\frac{\sum_{1961}^{1974} \text{ص}}{\sum_{1961}^{1974} \text{ك}} = \frac{(14)(\text{ص}\ .) + 6516{,}26}{12035{,}27} \qquad (21)$$

$$\frac{\sum_{1975}^{1988} \text{ص}}{\sum_{1975}^{1988} \text{ك}} = \frac{(14)(\text{ص}\ . + 875{,}97) + (10028{,}08)}{19781{,}13} \qquad (21)$$

وبالتــالــى :

$$\frac{(14)(\text{ص}\ .) + 6516{,}26}{12035{,}27} = \frac{(14)(\text{ص}\ . + 875{,}97) + (10028{,}08)}{19781{,}13} \qquad (22)$$

---

* راعى البحث فى هاتين الفترتين، تساوى عدد سنواتهما.

ومن ثم :

ص = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعي في عام ١٩٦١ = ١٢٩٥ مليون جنيه

وبتوالى اضافة القيم الحقيقيه للإستثمار الزراعي (وفقا للعلاقة (٢٠))، فإننا نحصل على التقديرات التالية لرصيد رأس المال الزراعي، كما يتضح من الجدول اللاحق :

جدول (٢)
تقديرات القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى فى الفترة الزمنية ١٩٦١/١٩٨٨

أسعار (١٩٦٥-١٩٦٦ = ١٠٠)

السنة	القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى (مليون جنيه)	السنة	القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى (مليون جنيه)
١٩٦١	١٢٩٥	١٩٧٥	٢١٧٠ر٩٧
١٩٦٢	١٣٥٢ر٩٢	١٩٧٦	٢٢٢٨ر٦٧
١٩٦٣	١٤٣٥ر٦٦	١٩٧٧	٢٣٠٧ر١٣
١٩٦٤	١٥٤٥ر٦٨	١٩٧٨	٢٣٩٦ر٤٨
١٩٦٥	١٦٣٤ر٦٨	١٩٧٩	٢٤٨٧ر٧٢
١٩٦٦	١٧١٠ر٦٠	١٩٨٠	٢٦١٧ر٥٢
١٩٦٧	١٧٨١ر٤٦	١٩٨١	٢٧٦٣ر٣٣
١٩٦٨	١٨٣٦ر٧٢	١٩٨٢	٢٩٠٩ر١١
١٩٦٩	١٨٩٦ر٧٦	١٩٨٣	٣٠٤١ر٧٤
١٩٧٠	١٩٤٨ر٣٦	١٩٨٤	٣١٩٥ر٧٩
١٩٧١	١٩٩٣ر١٥	١٩٨٥	٣٣٥٢ر٨
١٩٧٢	٢٠٢٩ر٦٧	١٩٨٦	٣٥٠٨ر١٩
١٩٧٣	٢٠٧٤ر٣٩	١٩٨٧	٣٦٦١ر٨٣
١٩٧٤	٢١١١ر٢١	١٩٨٨	٣٧٨٠ر٣٨

المصدر : جمعت وحسبت من جدول ١ .

ويتضح من هذا الجدول أن القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعي(٢) قد ازدادت بحوالي ١٩٠٪ في الفترة ١٩٦١ - ١٩٨٨ ، وهذا يقودنا إلى الجزء الثالث من البحث.

ثالثا : نتائج البحث :

تأسيسا على التقديرات المحسوبة لرصيد رأس المال الزراعي، فإن البحث يقترب الان من اختبار الفرضيه التي طرحها البعض والتي تقرر : ان القطاع الزراعي هو قطاع مكثف للعمل ويعاني من عجز مزمن في الاستثمارات، وهذا الاختبار يستهدف - وكما سبق القول - الاجابة على سؤالين :

أ - هل القطاع الزراعي هو قطاع مكثف للعمل أم مكثف لرأس المال ؟

ب - هل القطاع الزراعي يعاني من عجز مزمن في الاستثمارات، أم يعاني من انخفاض نسبة استعمال رأس المال؟

وللإجابة على هذين السؤالين، فإن الأمر يقتضي بعض الحسابات الايكونومترية والتي تعتمد أساسا على الجدول التالي :

جدول (٣)
تطور معامل التكثيف الرأسمالى الزراعى ومتوسط الانتاجية الصافية للعمل الزراعى فى الفترة ١٩٦١ - ١٩٨٨

(أسعار ١٩٦٥/١٩٦٦ = ١٠٠)

السنة	الدخل الزراعى الحقيقى (مليون جنيه) (١)	عدد العمال الزراعيين (مليون فرد) (٢)	معامل التكثيف الرأسمالى جنيه/ عامل	متوسط الانتاجية الصافية للعمل جنيه/ عامل (١)/(٢)
١٩٦١	٤٤٦,٠	٣,٦٠٠	٣٠٩,٧	١٢٤,٠٣
١٩٦٢	٤١٦,٣	٣,٦٠٠	٢٧٥,٨	١١٥,٦٤
١٩٦٣	٤٧٦,٧	٣,٦٢٢	٢٩٥,٣	١٣١,٢٥
١٩٦٤	٥١١,٩	٣,٦٧٢	٤٢٠,٨	١٣٩,٣٧
١٩٦٥	٥٢٨,٣	٣,٧٨٠	٤٣٢,٥	١٣٩,٧٦
١٩٦٦	٥٦١,٣	٣,٨٧٧	٤٤١,٢	١٤٤,٧٨
١٩٦٧	٥٢٧,٨	٣,٨٦٥	٤٦٠,٩	١٣٦,٥٦
١٩٦٨	٥٦٩,٨	٣,٨٩٢	٤٧١,٩	١٤٦,٤
١٩٦٩	٦١١,٢	٣,٩٩٥	٤٧٨,٤	١٥٤,١٧
١٩٧٠	٦٤٩,٧	٤,٠٤٨	٤٨١,٣	١٦٠,٥
١٩٧١	٦٥٠,٥	٤,٠٥٧	٤٩١,٣	١٦٠,٣٤
١٩٧٢	٧٧٦,٣	٤,١٣٤	٤٩١,٠٠	١٨٧,٨
١٩٧٣	٨٢٤,٨	٤,١٦٤	٤٩٨,٢	١٩٨,٠٨
١٩٧٤	٨٦٩,٦	٤,٢١٢	٥٠١,٢	٢٠٦,٤٦
١٩٧٥	٩٢٧,٧	٤,٢١٨	٥٩٤,٧	٢١٩,٩٤
١٩٧٦	١٠٢١,٧	٤,٠٧٨	٥٤٧,٩	٢٥٩,١٦
١٩٧٧	٩٥٧,٧	٤,١٠٤	٥٦٢,٢٣	٢٣٣,٣٦
١٩٧٨	١٠٦٧,٦	٤,١٣٥	٥٧٩,٦	٢٥٨,١٩
١٩٧٩	١٠٧٦,١	٤,١٦٥	٥٩٧,٢٩	٢٥٨,٣٧
١٩٨٠	١١٨٩,٢	٤,٢٠٠	٦٣٢,٢	٢٨٣,١٤
١٩٨١	١٢١١,٥	٤,٢٤٨	٦٥٠,٦	٢٨٥,١٩
١٩٨٢	١٢١١,١	٤,٢٨٦	٦٧٨,٨	٢٨٢,٥٧
١٩٨٣	١٠٨٨,٧	٤,٣٢٤	٧٠٣,٤	٢٥١,٧٨
١٩٨٤	١٠١٩,٧	٤,٣٨٥	٧٢٨,٨	٢٣٢,٥٤
١٩٨٥	٩٣٠,٠	٤,٣٤٥	٧٧١,٦	٢١٤,٢٠
١٩٨٦	٨١٦,٣	٤,٤٢٤	٧٩٢,٠	١٨٤,٥٢
١٩٨٧	٧٣٠,٨	٤,٥٠٢	٨١٣,٤	١٦٤,٣٣
١٩٨٨	٥٥٠,٥٦	٤,٥٦٨	٨٢٧,٦	١٢١,٨٤

المصدر: جمعت وحسبت من :

(١) جدول (٢)

(٢) الجهاز المركزى للتعبئة العامة والاحصاء الكتاب الاحصائى السنوى - اعداد متفرقه - القاهرة

إن هذا الجدول هو اداتنا الاحصائيه للإجابة على السؤالين السابقين، ولأن كل اجابه تمثل فى حد ذاتها شقا تحليليا، فإننا نقترح تقسيم هذا الجزء من البحث إلى جزئين فرعيين، كل منهما يختص بإجابة سؤال .

(٣-١)- القطاع الزراعى: قطاع مكثف لرأس المال وليس مكثفاً للعمل

من واقع بيانات الجدول (٣)، فإن البحث يستنتج أن القطاع الزراعى هو قطاع مكثف لرأس المال، وليس قطاعاً مكثفاً للعمل، استدلالا بثلاثة مؤشرات تحليليه :

<u>المؤشر الأول</u> : أن معامل التكثيف الرأسمالى الزراعى يرتبط مع الزمن فى علاقة طردية * ، خلال الفترة ١٩٦١ - ١٩٨٨، وهى العلاقة التى تعكسها المعادلة التالية :

ل = ٣٢٤ + ٢ر١٦ز

(٢٥ر٨) (٥ر٢١) (٢٣)

ر ^٢ = ٩٥ر٠ ف = ٤٦٢ عدد الملاحظات = ٢٨

حيـث :

ل = معامل التكثيف الرأسمالى الزراعى

ز = الزمن (١٩٦١ = ١)

* فى حالة القطاع المكثف للعمل، فإن هده العلاقة تاخد اتجاها عكسيا.

المؤشر الثاني : أن معدل اعادة التوظيف يقترب من الواحد الصحيح ولا يتجاوزه * ، كما يتضح من المعادلة التالية:

$$ع_{ت} = ٠٦ر٠ + (٩٨ر٠) (ع_{ت-١}) \qquad (٢٤)$$

(٤ر٥) (٢ر٢٦)

$ر^٢$ = ٩٦٪ ف = ١ر٦٨٩ عدد الملاحظات = ٢٧

حيث :

$ع_{ت}$ = حجم العماله الزراعيه فى السنة (ت)

$ع_{ت-١}$ = حجم العماله الزراعيه فى السنة (ت-١)

$\frac{دع ت}{دع ت-١}$ = معدل اعادة التوظيف = ٩٨ر٠

المؤشر الثالث : ان معدل اعادة الاستثمار الزراعى ١٩٦١ - ١٩٨٨، هو قيمة موجبه أكبر من الصحيح ** ، كما يتضح من المعادلة التالية:

$$ص_{ت} = ٣ر٢٠ + ٠٤ر١ ص_{ت-١} \qquad (٢٥)$$

(٠ر٢٦) (١ر٢٧)

---

* فى حالة القطاع المكثف للعمل، فإن هذا المعدل هو قيمة أكبر من الواحد الصحيح.

** فى حالة القطاع المكثف للعمل، فإن المعدل هو قيمة أقل من الواحد الصحيح.

$ر^{٢}$ = ٩٩٪ ف = ٢ر٠٠٥ عدد الملاحظات = ٢٧

حيث :

$ص_{ت}$ = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى فى السنة (ت)

$ص_{ت-١}$ = القيمة الحقيقية لرصيد رأس المال الزراعى فى السنة (ت-١)

$$\frac{د\ ص\ ت}{د\ ص\ ت-١}$$ = معدل اعادة الاستثمار الزراعى = ٤٠ر١

وهذا المعدل فى قيمته الموجبة والتى تتجاوز الواحد الصحيح، يعكس صورتين للتكثيف الرأسمالى، صورة الانتشار الكمى لأصل رأسمالى من فترة زمنية لأخرى، ومن مكان لاخر، فشراء جرار-على سبيل المثال-فى السنة (ت) وفى منطقة ما، قد يستتبعه-وتحت ضغط عامل المحاكاة أو بإقتفاء أثر الجدوى-شراء جرار أو أكثر فى السنة (ت+١) فى منطقة أخرى، كما يعكس هذا المعدل أيضا صورة التطور الكيفى للأصول الرأسمالية فإدخال الكهرباء-مثالا فى احدى المناطق، قد يقود فى فترة زمنية لاحقة إلى تطوير قوى الانتاج بإضافة آلات زراعية تدار بالطاقة الكهربائية - وهكذا. (٣)

ان وضعية القطاع الزراعى كقطاع مكثف لراس المال، ليست وضعيه عفويه، ولكنها وضعية منطقيه يبررها اعتبارين، الأول سياسى والاخر تكنيكى، على النحو التالى:

أولا :

الاعتبار السياسى ويتمثل فى أن السياسه الاقتصادية استهدفت دائما تحقيق أكبر فائض زراعى ممكن لتعبئه جزء منه إلى الحضر، وحيث أن الفائض الزراعى هو حاصل طرح الأجور الزراعية من الدخل الزراعى، وحيث أن القطاع المكثف لرأس المال على عكس القطاع المدخر لم يتسم دائما بإنخفاض نسبة الأجور/الدخل (اذ تظل دائما هذه النسبة أقل من ٥٠٪) (٤) ، فإن السياسة الاقتصادية بأهدافها تتوافق مع وضعيه القطاع الزراعى، كقطاع مكثف لرأس المال، فكلما انخفضت نسبة الأجور الزراعية/ الدخل الزراعى، كلما ارتفعت نسبة الفائض الزراعى/الدخل الزراعى.

ثانيا:

الاعتبار التكنيكى، ويتمثل فى ثبات رقعة الأرض المزروعة، ومن ثم فإن زيادة الانتاج والانتاجية، سوف يستدعى بالضرورة تكثيف استخدام عناصر انتاجية أخرى - ويأتى رأس المال فى مقدمتها، ولعل المعادلة اللاحقة تعكس مدى هذا الاعتبار التكنيكى، إذ تعبر عن مدى قوة الارتباط الطردى والمغزوى بين معامل التكثيف الرأسمالى الزراعى (ل) ومتوسط الانتاجية الصافية للعمل الزراعى (ج) فى الفترة ١٩٦١ - ١٩٨٤ * :

---

* القيم بين الأقواس السفليه تعبر عن قيم (ت) المحسوبة

ج = (٢٢ر٠) (ل) ^٤ر١^ (٢٦)

(-٢ر٤) (٢ر١٠)

ر^٢^ = ٨٣٪ ف = ١٦ر١٠٩

إذا كانت اجابة البحث على السؤال الأول هى : ان القطاع الزراعى هو قطاع مكثف لرأس المال وليس قطاعاً مكثفاً للعمل، فإنه تبقى الاجابة على السؤال الثانى ومؤداه: هل القطاع الزراعى يعانى من قصور فى الاستثمارات أم يعانى من انخفاض نسبة استعمال رأس المال ؟

(٣-٢) القطاع الزراعى: نسبة منخفضة لاستعمال رأس المال

تقدير نسبة استعمال رأس المال فى القطاع الزراعى، يقتضى منهجيا خطوتين:

أ - تقدير معدل التقدم التكنولوجى الزراعى وفقا للتداعى التالى :

معدل نمو الدخل الزراعى الحقيقى = معدل نمو العمالة الزراعية + معدل نمو إنتاجية العمل

• معدل نمو إنتاجية العمل = معدل نمو تكثيف رأس المال الزراعى + معدل التقدم التكنولوجى الزراعى

ومن ثم :

معدل نمو الدخل الزراعى الحقيقى = معدل نمو العمالة الزراعية + معدل نمو تكثيف رأس المال الزراعى
+ معدل التقدم التكنولوجى الزراعى

أو

معدل التقدم التكنولوجى الزراعى = معدل نمو الدخل الزراعى الحقيقى - معدل نمو تكثيف رأس المال الزراعى
- معدل نمو العمالة الزراعية .

ب - اعادة صياغة المعادلة (٢٦) لاستخلاص القيمة التقديرية لنسبة استعمال رأس المال.

ووفقا للبيانات الواردة فى جدول (٢) وجدول (٣)، فإن الفترة ١٩٦١-١٩٨٤، قد شهدت معدلات النمو التالية:

(١) معدل نمو الدخل الزراعي الحقيقى = ١ر٣٪

(٢) معدل نمو تكثيف رأس المال الزراعى = ٣٪

(٣) معدل نمو حجم العماله الزراعية = ٨ر٠٪

ومن ثم فإن :

معدل التقدم التكنولوجى الزراعى = ١ر٣٪ - ٣٪ - ٨ر٠٪ = -٧ر٪ (٢٧)

هذا المعدل السالب للتقدم التكنولوجى الزراعى، سوف يتم توظيفه لتقدير نسبه استعمال رأس المال فى القطاع الزراعى، ولكن الأمر يقتضى أولاً اعادة كتابه الدالة الانتاجية على طريقة نيلسون NELSON [٦]، وحيث:

ج = (١+ هـ) ن ذ (ل) ن (٢٨)

بإعتبار أن :

ج = القيمة الحقيقية للإنتاجية الصافية المتوسطة لعنصر العمل

ل = معامل التكثيف الرأسمالى الزراعى

هـ = معدل التقدم التكنولوجى

ن = معامل المعادلة

ز = الزمـن

هذه الصيغة وكما عبر عنها نيلسون تفترض أن نسبة استعمال رأس المال تساوى الوحدة، ولكن إذا افترضنا أن هذه النسبه هى قيمة أقل من الواحد الصحيح وأكبر من الصفر وإذا رمزنا لها بالرمز (ف)، فإن البحث يقترح عندئذ تعديل صيغة نيلسون على النحو التالى (٧) :

ج = (١ + هـ)$^{\text{ن ز}}$ (ل . ف)$^{\text{ن}}$ (٢٩)

أو :

ج = (١ + هـ)$^{\text{ن ز}}$ (ف)$^{\text{ن}}$ (ل)$^{\text{ن}}$ (٣٠)

وبالعودة إلى المعادلة (٢٦)، حيث :

ج = (٢٢ر٠) (ل)

فإننا نستطيع أن نحصل وفقا للعلاقة (٣٠)، على العلاقة التالية: *

٢٢ر٠ = (١ + هـ)$^{\text{٤ر١×٢٤}}$ (ف)$^{\text{٤ر١}}$ (٣١)

وبمـا أن :

هـ = ٧ر٠٪ (وفقا للعلاقة ٢٧)

اذن :-

---

* فى هذه العلاقة فإن : ز = عدد سنوات الفترة الزمنية ١٩٦١-١٩٨٤ = ٢٤

٢٢ر٠ = (٩٩٣ر٠)^{٣٣ر٦} (ف)^{٤ر١} (٣٢)

أو :

٢٢ر٠ = (٨ر٠) (ف)^{٤ر١}

وأخيرا، فإن :

ف = ٤٠٪

وهكذا، فإن البحث يخلص في هذا الصدد إلى الاستنتاجات التالية:

أولا :

ان نسبة استعمال رأس المال في القطاع الزراعى تساوى حوالى ٤٠٪، أى أن الطاقة الرأسمالية العاطله في هذا القطاع تبلغ حوالى ٦٠٪، ومن ثم فإن هذا القطاع لا يشكو أساسا من قصور الاستثمارات، ولكنه يشكو من قصور الكفاءة في ادارة رأسماله

ثانيا:

ان هذه النسبة أقل من النسبه التى تبررها موسميه الانتاج الزراعى، فإذا قبلنا بأن عدد أيام العمل الزراعى هى ٣٠٩ يوم فى العام، [٨] لكانت نسبة الاستعمال الموسمى لرأس المال الزراعى تساوى حوالى ٨٥٪، (٨٥٪ $\frac{٣٠٩}{٣٦٠}$)، ومن ثم - فإن انخفاض نسبة الاستعمال لا يعكس ظاهرة موسمية الانتاج، ولكنه يعكس ظواهر الاهمال [٩] وعدم دقة

المواصفات الانشائية للمشروعات (١٠) والاختناقات الفنيه فى هذا القطاع (١١)

ثالثا :

ان انخفاض نسبة الاستعمال تعنى بالضرورة أن هناك فاقدا فى حجم الاستثمارات الزراعية ومن ثم فى الدخل الزراعى (بإعتبار أن الاستثمارات فى فترة زمنية معينة هى جزء من الدخل المتولد فى نفس هذه الفترة)، وبالتالى فإن نسبة الفاقد سنويا من الدخل الزراعى فى الدورة الرأسمالية * تساوى :

$$\frac{\text{الاستثمار الزراعى} \times (\text{١} - \text{نسبة استعمال رأس المال})}{\text{الدخل الزراعى}}$$

وبالعودة إلى بيانات الجدول (٣)، فإن هذه النسبة يمكن تقديرها حسابيا فى المتوسط السنوى بحوالى ٣ر٦٪ فى الفترة موضع الدراسة (١٢) ، وهذه النسبة تختلف فى مدلولها التحليلى عن نسبة الفاقد من الناتج الزراعى فى دورة التداول (النقل والتخزين) فالنسبة الأخيرة قد تؤثر على معدلات التبادل بين السلع الزراعية من ناحية، والسلع والخدمات الأخرى من ناحية أخرى لأن الفاقد فى دورة التداول

---

* أى دورة الاستثمار واعادة الاستثمار.

يؤدى إلـــى نقـــص المعروض من السلع الزراعية *، على العكس من الفاقد فى الدورة الرأسمالية فهو لا يؤثر على معدلات التبادل بين السلع الزراعية والسلع الأخرى، ولكنه يقود إلى زيادة قيمة الاستثمار الزراعيه وهذه الزيادة-بالتالى-لا تعبر عن حاجة القطاع الزراعى لمزيد من الاستثمارات، ولكنها تعبر عن انخفاض نسبة استعمال رأس المال فيه **، ولعل ذلك يفسر المفارقة التى شهدها القطاع الزراعى فى الفترة ١٩٨٥-١٩٨٨، إذ ارتفع معدل الاستثمار الزراعى على التوالى: ١٧٪، ١٩٪، ٢٠٪، ٢١٪ (جدول ١، جدول ٣)، بينما انخفض الدخل الزراعى الحقيقى على التوالى ٩٣٠٫٧، ٨١٦٫٣، ٧٣٩٫٨، ٥٥٦٫٥٦ مليون جنيه.

---

* فى هذه الحالة نتوقع اتجاه معدلات التبادل لصالح السلع الزراعية.

** بإفتراض أن معدل التبادل بين الجرار والقمح هو-على سبيل المثال-المعدل التالي : جرار = ١٠ طن قمح، ونظرا لسوء الاستعمال وأسباب أخرى فإن الجرار بعد شرائه تعطل تماما عن العمل وأصبح خارج النشاط الانتاجى، وفى هذه الحالة فإن القطاع الزراعى سوف يكون مضطرا لشراء جرار آخر بنفس معدل التبادل السائد : جرار ١٠ طن قمح، وعندئذ ترتفع التكلفة الحقيقية للجرار الأخير إلى ٢٠ طن قمح، وهذا يعنى ببساطة أن القيمة الحقيقية للإستثمارات الزراعية قد تضاعفت، لا لأن القطاع الزراعى فى حاجة إلى جرارين، ولكن لأنه فى حاجة إلى جرار واحد فى ظروف تنخفض فيها نسبة استعمال رأس المال.

الملخص

اهتم هذا البحث، بإختبار الفرضيه التى طرحها البعض ومؤداها : ان القطاع الزراعى المصرى هو قطاع مكثف للعمل وأنه يعانى من عجز مزمن فى الاستثمارارت، وعلى طريق اختبار هذه الفرضيه، قام البحث بإقتراح مدخل اجرائى لتقدير قيمة رصيد رأس المال الزراعى عبر سلسلة زمنية تمتد على طول الفترة ١٩٦١/١٩٨٨.

ولقد انتهى البحث إلى النتائج التالية :

١ - أن رصيد رأس المال الزراعى قد ازداد بحوالى ١٩٠٪ فى الفترة ١٩٦١/١٩٨٨.

٢- - أن القطاع الزراعى هو قطاع مكثف لرأس المال وليس قطاعاً مكثفاً للعمل.

٣ - أن القطاع الزراعى لا يعانى من قصور فى حجم استثماراته، بقدر ما يعانى من انخفاض نسبة استعمال رأس المال والتى تبلغ فقط حوالى ٤٠٪

٤ - أن نسبة الفاقد من الدخل الزراعى فى الدورة الرأسمالية تبلغ فى المتوسط حوالى ٦٫٣٪ سنوياً، وهذا يقود إلى زيادة التكلفة الحقيقيه للإستثمار الزراعى.

"هوامش ومراجع"

(١) جاءت هذه الفرضيه بشكل صريح أو ضمنى فى عدة دراساته مثل :

1. LOTFI, M., Les Conditions de vie du Fellah Egyptien, Problemes Economiques, No. 1. 754, 30 Dec. 1981.

٢ - محمود الطنطاوى الباز (دكتور) - أزمة التنمية الزراعية الرأسية فى مصر-مجلة مصر المعاصرة-العدد ٤١٣، ٤١٤-يوليو واكتوبر ١٩٨٨-القاهرة.

(٢) تمثلت هذه الزيادة أساسا فى :

أ - الانفاق الاستثمارى على استصلاح الأراضى (بإعتبارها خلق لأصل رأسمالى جديد)

ب - الانفاق الاستثمارى على قنوات شبكات الصرف

ج - الانفاق الاستثمارى على الالات الزراعية

د - الانفاق الاستثمارى على المخزون السلعى من المستلزمات الانتاجية

هـ- الانفاق الاستثمارى على مشاريع المياه

(٣) لقد كان كالكى من أوائل الذين تعاملوا مع هذه المعدل، كاحد مؤشرات التكثيف الرأسمالى.

KALEKI, M., Trend and Business Cycles Reconsidered, Economic Journal, vol. 78, March 1968.

(٤) للتوسع فى خصائص القطاع المكثف لرأس المال، ونسب التوزيع داخله يمكن العودة إلى:

STEINDEL, J., Le Role de l'innovation dans la croissance, Problemes Economiques, No. 1, Oct. 1981.

(٥) لقد كانت هذه النسبه موضوعا لاهتمام بعض الكتابات التى انشغلت بظاهرة التكثيف الرأسمالى ، مثل :

1. ACHESON, K., Capital Utilisation in Economic Development : A Comment, Economic Journal, Vol. 84, March 1974.
2. MARRIS, R., The Economics of Capital Utilisation, Cambridge University Press, Cambridge 1964.

NELSON, R., The simple Economic of Basic Scientific Research, Journal of Business, April 1959.

(٥) لقد كان وينطسون WINSTON من أوائل الدين اهتموا بترجيح الكم المطلق لرأس المال وفقا لنسبة استعمالـه، أى بالتعـامل

مع حاصل ضرب هذا الكم فى هذه النسبة، وهذا الحاصل يعبر فى النهاية عن الكم الفعال لرأس‌المال الذى تم ادماجه بالفعل فى العملية الانتاجية:

WINSTON, G.C., Capital Utilisation in Economic Development, Economic Journal, No. 32, Vol. 81, March 1971.

(٨) وفقا لبيانات غير منشورة بوزارة الزراعة

(٩) من بين ظواهر الاهمال التى تقود إلى خفض نسبة استعمال رأس‌المال، ظاهرة الاهمال فى تخزين المخزون السلعى من المستلزمات الانتاجية، فهذا المخزون هو أحد المفردات الجزئية فى الحساب الكلى لرصيد رأس‌المال، انظر :

ROBINSON, J., The Measure of Capital : The End of the Controversy, Economic Journal, Vol. 81, 1971.

(١٠) جاء فى أحد تقارير البنك الدولى أن مشروعات الصرف (التى ارتفعت أهميتها النسبية من ٩٪ فى عام ١٩٦١ إلى ٢٩٪ فى عام ١٩٧٥ من مجموع الاستثمارات الزراعية)، لم تراعى فى عدد منها المواصفات الانشائيه المطلوبه بشكل ملفت للنظر:

WROLD BANK, Arab Republic of Egypt, Economic Management in a period of Transition, Rapport N. 01815-EGT, Washington, D.C., 1978.

(١١) يذكر البنك الدولى فى أحد تقاريره عن الاقتصاد الزراعى المصرى، أن هناك عجزا فى قطع الغيار والميكانيكيين المهرة فى الريف، وأن الفلاحين فى حاجه إلى الانتظار من ٣-٦ شهور حتى يمكنهم اصلاح آلاتهم الميكانيكيه :

WORLD BANK, Arab Republic of Egypt, Agricultural Development Project (Minufiya - Sahaag), Staff appraisal Report, 1977.

(١٢) هذه النسبة تفوق نسبه الفاقد من الدخل الزراعى فى دورة التداول (النقل والتخزين) والتى قدرتها رسميا وزارة التخطيط بحوالى ٤ر٥٪ (ولو أن هناك تقديرات أخرى أعلى بكثير لهذه النسبة) :

وزارة التخطيط-الاطار التفصيلى للخطة الخمسيه للتنميه الاقتصادية والاجتماعيه ٨٢/١٩٨٣-٨٦/١٩٨٧-الجزء الأول-المكونات الرئيسية-ابريل ١٩٨٧.

CAPITAL INTENSIVE IN THE EGYPTIAN AGRICULTURAL SECTOR

By

R. LAKOUCHA

Dept. of Agric. Econ. Faculty of Agric. Alex. Univ.

This paper is concerned with the estimation of capital stock in the Egyptian agricultural sector in the period between 1961 and 1988 in order to seek answers to two critical questions :

(a) Has the Egyptian agricultural sector been capital intensive or not ?

(b) What has to ratio of capital utilisation in the Egyptian agricultural sector been ?

The research concluded that :

1. The capital stock ratio increased 190% in the period 1961/1988.

2. The Egyptian Agricultural sector has been capital intensive.

3. The ratio of capital utilisation in the Egyptian agricultural sector is only 40%.

4. The lost ratio of the agricultural income in the capitalist cycle is-on the average-6,3% annually.

REVUE AL HOQUOQ

POUR LES ETUDES JURIDIQUES ET ECONOMIQUES

PUBLIEE PAR
LA FACULTE DE DROIT
UNIVERSITE D'ALEXANDRIE

